

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені В. Н. КАРАЗІНА

ПОРІВНЯЛЬНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Навчально-методичний посібник

Харків – 2018

Рецензенти:

О. В. Дзєра – професор кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор, академік Академії наук вищої освіти України, заслужений юрист України;

І. П. Жигалкін – доктор юридичних наук, доцент кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету імені Я. Мудрого, суддя господарського суду Харківської області.

*Затверджено до друку рішенням Вченої ради
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна
(протокол № 4 від 28.03.2018 р.)*

Заварза Т. В.

3 13

Порівняльний цивільний процес : навчально-методичний посібник / Т. В. Заварза, С. М. Бервено, Л. В. Новікова, К. М. Тоцька. – Харків : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2018. – 156 с.

ISBN 978-966-285-501-2

Посібник присвячений вивченню основних інститутів цивільного процесу різних держав та створений на основі лекцій з порівняльного цивільного процесу, які читали у Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна. Кожен інститут цивільного процесу розглянуто з посиланням на першоджерела держав Європейського Союзу, США, Швейцарії, Австралії і т. д. Під час викладення матеріалу враховані зміни, що відбулися у цивільному процесі України 15 грудня 2017 року. У якості ілюстративно-наочних матеріалів після кожного пункту посібника наведені переклади судових рішень окремих держав світу. Кожен пункт посібника містить питання для самоперевірки та завдання для контролю засвоєння знань, які мають, перш за все, прикладний характер.

Посібник розрахований на студентів, що навчаються за спеціальністю «Міжнародне прав».

УДК 347.9..340.5(075.8)

ISBN 978-966-285-501-2

© Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, 2018

© Заварза Т. В., Бервено С. М., Новікова Л. В., Тоцька К. М., 2018

© Правик М. В., макет обкладинки, 2018

ЗМІСТ

ВІД АВТОРІВ	5
РОЗДІЛ І. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ	6
ГЛАВА 1.1 ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОРІВНЯЛЬНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА	6
1.1.1 Поняття порівняльного цивільного процесуального права, його завдання та методи	6
1.1.2 Джерела сучасного цивільного процесу	9
1.1.3 Характеристика основних принципів сучасного цивільного процесу	14
ГЛАВА 1.2 СУДОВІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ. ЦИВІЛЬНА ЮРИСДИКЦІЯ ТА ПІДСУДНІСТЬ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ	19
1.2.1 Характеристика окремих судових систем	19
1.2.2 Цивільна юрисдикція та її види у цивільному процесі України й іноземних держав	26
ГЛАВА 1.3 УЧАСНИКИ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ	31
1.3.1 Сторони у цивільному процесі	31
1.3.2 Представництво у цивільному процесі	38
1.3.3 Інші учасники цивільного процесу	41
ГЛАВА 1.4 ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ	45
1.4.1 Поняття судових доказів та їх класифікація	45
1.4.2 Належність і допустимість доказів, правила їх подання у цивільному процесі	47
1.4.3 Характеристика окремих засобів доказування	58
ГЛАВА 1.5 ОКРЕМІ УМОВИ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ	65
1.5.1 Процесуальні строки та перенесення дати судового слухання	65
1.5.2 Процесуальні витрати та порядок їх компенсації у цивільному процесі	68
1.5.3 Заходи процесуального примусу	76

ГЛАВА 1.6 АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВРЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ.....	83
1.6.1 Досудове врегулювання цивільних спорів	83
1.6.2 Інші форми вирішення цивільних спорів під час судового розгляду справи.....	86
РОЗДІЛ II. ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ.....	92
ГЛАВА 2.1 ПОЗОВНЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ	92
2.1.1 Право на пред'явлення позову, його зміст та форма	92
2.1.2 Розгляд справи по суті	97
2.1.3 Постановлення судового рішення	101
ГЛАВА 2.2 СПРОЩЕНІ СУДОВІ ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ	108
2.2.1 Процесуально-правова природа спрощеного провадження у світі.....	108
2.2.2 Особливості розгляду цивільних справ у порядку спрощеного провадження в різних державах	110
ГЛАВА 2.3 ПРОЦЕДУРА ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ.....	120
2.3.1 Порядок подання апеляційної скарги та розгляд справи в суді апеляційної інстанції	120
2.3.2 Сутність апеляційного перегляду, дослідження апеляційним судом нових доказів	127
2.3.3 Повноваження апеляційного суду	130
ГЛАВА 2.4 ПРОЦЕДУРА ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КАСАЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ В УКРАЇНІ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ	135
2.4.1 Суть і значення перегляду судових рішень в касаційному порядку.....	135
2.4.2 Порядок подання і зміст касаційної скарги.....	137
2.4.3 Повноваження суду касаційної інстанції.....	142
2.4.4 Інші види переглядів судових рішень	144
СПИСОК ДЖЕРЕЛ.....	151

ВІД АВТОРІВ

Представлений посібник підготовлений у період проведення в Україні судової реформи, одним із ключових етапів якої стало приведення процесуального законодавства у відповідність зі світовими тенденціями його розвитку, як результат, 15 грудня 2017 року Цивільний процесуальний кодекс України було видано у новій редакції.

Не можна заперечувати того факту, що історія України не сприяла формуванню сталих традицій цивільного процесу. Водночас у багатьох державах Європейського Союзу та інших державах були розроблені механізми, що сприяють більш повному з'ясуванню істини при вирішенні цивільних спорів, а також прискоренню їх розгляду. Саме тому реформування цивільного процесу в Україні не може відбуватися у відриві від світових тенденцій. Однак сьогодні гостро відчувається нестача навчальних посібників, у яких були б відображені зміни, що відбулися у процесуальному законодавстві України 15 грудня 2017 року. Відсутні наукові надбання, які б дозволяли висвітлити в навчальному процесі ті інститути цивільного процесу у державах Європейського Союзу та світу, які були покладені в основу оновленого процесуального законодавства в Україні. Цей посібник покликаний усунути вказані прогалини і водночас сформувати у студентів практичні навички роботи з процесуальним законодавством інших держав. Особливу увагу при роботі з посібником слід звернути на ілюстративно-наочні матеріали – випадки з практики, подані до окремих пунктів посібника, а також на завдання для контролю засвоєння знань, що дозволяють з'ясувати як той чи інший інститут сучасного цивільного процесу втілюється на практиці у державах різних правових систем.

РОЗДІЛ І



ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

ГЛАВА 1.1 ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОРІВНЯЛЬНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

1.1.1. Поняття порівняльного цивільного процесуального права, його завдання та методи.

1.1.2. Джерела сучасного цивільного процесу.

1.1.3. Характеристика основних принципів сучасного цивільного процесу.

1.1.1. Поняття порівняльного цивільного процесуального права, його завдання та методи

Предмет та методи порівняльного цивільного процесу. На відміну від інших правових дисциплін, які можуть розглядатися як галузь права, наука або навчальна дисципліна, порівняльний цивільний процес розвивається тільки у двох напрямках: як наука та навчальна дисципліна. Така особливість обумовлена специфічним предметом та завданнями порівняльного цивільного процесу. Його предмет – це нормативно-правові акти та інші джерела права, що регулюють процедуру вирішення цивільних спорів у різних

державах, а також наукові праці у цій сфері. Отже, предмет цієї дисципліни і науки спрямований на вивчення цивільного процесу у різних державах, кожна з яких має власну систему правового забезпечення регулювання суспільних відносин.

Завдання порівняльного цивільного процесу, в свою чергу, обумовлюються його предметом і методом. Серед основних методів, що використовуються наукою порівняльного цивільного процесу, можна виокремити метод порівняння (компаративістський) та метод індукції. Метод порівняння у праві полягає у виокремленні окремих правових інститутів у різних державах, різних правових системах та їх співставленні. Варто відзначити, що метод порівняння потребує обрання певних об'єктів дослідження, у випадку із порівняльним цивільним процесом – це держави, що можуть бути визнані носіями характерних рис певної правової системи. Порівняння передбачає виокремлення окремих спільних та відмінних рис об'єкта дослідження, що характеризуватимуть певне правове явище. Наприклад, Сполучені Штати Америки, Англія і Австралія – держави – представники сім'ї загального (прецедентного) права; Федеративна Республіка Німеччина, Японія, Італія, Іспанія, Франція, Швейцарія, Нідерланди, Греція – сім'ї римського права або, як її ще називають, «civil law family» (сім'я цивільного права); як самостійну правову сім'ю виділяють також правову систему скандинавських країн (або змішану правову систему), до якої належать Швеція, Норвегія, Данія, Ісландія і Фінляндія; до сім'ї мусульманського права традиційно належать держави Арабського Сходу (Іран, Ірак, Йорданія, Туреччина, Кувейт і т. ін.), Африки (Сомалі, Танзанія, Кенія та ін.), Малайзії, Індонезії. Варто відмітити, що у сфері цивільного процесу можна виділити також держави колишнього Радянського Союзу, цивільне процесуальне законодавство яких має характерні риси та які зарубіжні вчені відносять до держав посткомуністичного табору. До таких держав, зокрема, належать Україна, Російська Федерація, Республіка Білорусь.

У цьому підручнику об'єктом вивчення стануть інститути цивільного процесу держав різних правових сімей, які історично є такими, що закладають напрямки до розбудови законодавства іншими державами групи, ці держави ми вказали вище. Об'єктом вивчення також стане цивільне процесуальне законодавство України, що дозволить визначити напрямки для його вдосконалення. Водночас в окремих розділах доцільним буде розширити кількість держав – об'єктів порівняння, це пов'язано з необхідністю показати певні питання процесуального права у динаміці.

Потрібно також відзначити складність порівняння цивільного процесу держав мусульманської правової системи та права держав інших правових систем, оскільки до цього часу ця правова сім'я залишається відокремленою від інших (закритою) і потребує окремого вивчення. Порівняння держав цієї правової сім'ї з іншими не дозволить вирішити завдання, які насамперед стоять перед дисципліною «Порівняльний цивільний процес». Тому у нашому підручнику цивільний процес у державах мусульманської правової системи буде розглядатися як об'єкт у тому випадку, коли це буде доцільно.

Іще одним методом, що входить до інструментарію порівняльного цивільного процесу, окрім методу порівняння, є індукція – метод пізнання, що являє собою формулювання логічного умовиводу шляхом узагальнення зібраних даних. Безпосередньою основою індуктивного умовиводу є повторюваність ознак у ряді предметів певного класу. Висновок за індукцією являє собою висновок про загальні властивості всіх предметів, що належать до цього класу, на підставі спостереження досить широкого кола одиничних фактів. Цей логічний прийом полягає у первісному пізнанні окремих (або первинних) сторін або властивостей держави і права, на основі якого потім даються узагальнення різного рівня.

Завдання порівняльного цивільного процесу. Дослідивши предмет і основні методи порівняльного цивільного процесу, ми можемо сформулювати його завдання як науки та навчальної дисципліни:

1. З'ясування особливостей інститутів цивільного процесу у різних державах, різних правових систем.
2. Вивчення цивільного процесу різних держав, що в умовах розвитку міжнародних відносин та глобалізації набуває особливо значення (у тому числі, це стосується захисту інтересів українських суб'єктів права у спорах, що мають розглядатися за правилами судочинства іншої держави).
3. Визначення напрямків для вдосконалення сучасного цивільного процесу України.
4. З'ясування основних тенденцій розвитку цивільного процесу у світі.

Поняття порівняльного цивільного процесу. Підсумовуючи усе вище викладене, можемо дати визначення поняття порівняльного цивільного процесу – це дисципліна, що вивчає особливості розгляду цивільних спорів у державах різних правових сімей і за допомогою компаративістського підходу дозволяє з'ясувати основні тенденції розвитку цивільного процесу у світі та визначити напрямки для його вдосконалення.

Питання для самоперевірки

1. У яких аспектах може розглядатися поняття «порівняльний цивільний процес»? У чому полягає різниця між цією дисципліною та такими юридичними дисциплінами як, наприклад «цивільне право України», «кримінальне право України» тощо?
2. Охарактеризуйте методи порівняльного цивільного процесу.
3. З'ясуйте основні завдання порівняльного цивільного процесу.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. З'ясуйте, які явища досліджуються методом порівняння (компаративістським) у порівняльному цивільному процесі. Як ви думаєте, яка вибірка держав може стати предметом для вивчення у порівняльному цивільному процесі і чому?

1.1.2. Джерела сучасного цивільного процесу

Джерела цивільного процесу – це акти (документи), прийняті у визначеному порядку компетентним державним органом, у яких містяться правила розгляду та вирішення справ цивільної юрисдикції.

На сьогодні джерелами цивільного процесу як у державах загального права, так і у романо-германській та ісламській правових сім'ях, переважно є кодифіковані нормативно-правові акти та окремі закони. У державах загального права джерелом цивільного процесу також можуть бути судові рішення (*дивись випадок із практики*). Однак структура та виклад матеріалу у кодифікованих нормативно-правових актах із цивільного процесу у різних правових системах можуть різнитися. До джерел цивільного процесу в окремих державах також можна відносити затверджені на законодавчому рівні форми позовних заяв, а також нормативно-правові акти, що регламентують досудовий порядок врегулювання спору.

Джерела цивільного процесу у державах загального права. Наприкінці ХХ – початку ХХІ ст. у державах загального права почали приймати кодифіковані нормативно-правові акти з цивільного процесу, до цього порядок вирішення цивільних спорів регулювався розрізненими статутами та законами. Кодифікація, проведена у державах із англо-саксонською правовою системою, має свої специфічні риси, зокрема до цього часу певні питання цивільного процесу регулюються окремими нормативно-правовими актами, особливою є також структура таких кодифікацій.

Так, у 1998 році в Англії та Уельсі були прийняті «Правила цивільного судочинства» – процесуальний кодекс, головною метою якого визначено забезпечення справедливого розгляду судових справ. Окрім того, у Великобританії діють «Протоколи попередніх дій» (Pre-Action Protocols), де закріплені дії, які сторони повинні вчинити до початку подання окремих видів цивільних позовів. Серед таких протоколів можна назвати «Протокол попередніх дій за борговими зобов'язанням», «Протокол попередніх дій при вирішенні клінічних спорів», «Протокол попередніх дій за професійної недбалості». Більш детально особливості цих протоколів будуть розкриті у пункті 1.6.1 цього підручника.

У Австралії діють «Уніфіковані правила цивільного судочинства» (Uniform Civil Procedure Rules, 2005), дія яких не поширюється на дрібні претензії, процедура розгляду яких регулюється законом «Про цивільне судочинство» (Civil Procedure Act, 2005). Поряд з цим в Австралії діють Правила Високого суду (2004 рік), які визначають правила судочинства у Високому суді Австралії, закон «Про докази» (2008 рік) та інші. Так само у Великобританії діє закон «Про докази» (1995 року), у Республіці Ірландія діють Правила Вищих судів.

Отже, характерною рисою держав із загальним правом є те, що, окрім кодифікованих нормативно-правових актів, джерелом цивільного процесу є також окремі закони. Кодифікації держав загального права ні за викладом матеріалу, ні за змістом не подібні до кодифікацій держав римської правової сім'ї. Вони є значними за обсягом: так, «Правила цивільного судочинства» в Англії та Уельсі складаються з 80 частини, кожна з яких поділяється на правила, правила постійно доповнюються напрямками (директивами) практики (Practice Direction), а також включають Переліки 1 і 2, що визначають правила Високого суду та судів графств (загальний обсяг «Правил цивільного судочинства» становить приблизно 500 сторінок). Одним із проявів прецедентної правової системи під час кодифікації норм цивільного процесу стало включення у «Правила цивільного судочинства» «директив практики» – це видані в межах «Правил цивільного судочинства» роз'яснення суду, що затверджуються канцлером Високого суду, мають силу закону та більш детально розкривають певне правило.

Цивільний процесуальний кодекс Каліфорнії (1872 рік) складається з чотирьох розділів, ті поділяються на титули, що включають розділи, які, в свою чергу, складаються зі статей, що можуть містити підпункти. Усього Цивільний процесуальний кодекс Каліфорнії включає

2107 статей, де досить детально врегульовані усі процесуальні питання, викладені в нехарактерному для римської правової системи стилі. Наприклад, частина 2 «Цивільні провадження» містить статті 307 – 1062.20; титул 9 «Забезпечення рішення суду» – статті 680.010 – 724.260; розділ 2 «Забезпечення грошових рішень суду» – статті 695.010 – 709.030; глава 6 «Інші засоби захисту кредиторів» – статті 708.010 – 709.030. Приклад викладу статей процесуального кодексу можна проілюструвати статтею 425,18 Цивільного процесуального кодексу Каліфорнії: «Законодавча влада заявляє, що SLAPPback відрізняється за суттю від звичайного зловмисного судового переслідування. Законодавець у зв'язку з цим заявляє, що SLAPPback слід розглядати інакше, ніж це передбачено у цьому розділі щодо звичайного зловмисного судового переслідування, оскільки SLAPPback узгоджується з намірами законодавця захистити реальне здійснення конституційного права свободи слова і відновлення довіри суспільства до демократії. Для цілей цього розділу терміни мають наступне значення: SLAPPback – будь-яка причина позову для зловмисного судового переслідування або зловживання процесам, що виникає у зв'язку з поданням або підтриманням підстави позову, який був відхилений відповідно до спеціальних положень про забастовку, відповідно до розділу 425.16»¹. Таким чином, норми цивільного процесуального права у державах загального права характеризуються деталізацією правил вирішення цивільних спорів, окрема судова справа може стати першоджерелом правової норми. Через те що побудова норм у таких кодифікованих актах відрізняється від римської правової сім'ї і більше походить на інструкції для сторін та суду, їх структурними одиницями є правила, а не статті.

Джерела цивільного процесу у державах з римською правовою системою. Основним джерелом цивільного процесу у державах римської правової системи є цивільні процесуальні кодекси, в Іспанії це закон № 1/2000 від 07.01.2000 р. «Про цивільний процес»; на Мальті було створено Звід законів, главою 12 якого є Кодекс організації і цивільного процесу (1855 рік); в Об'єднаних Арабських Еміратах діє Федеральний закон «Про цивільне провадження» (1992 рік); у Китайській народній республіці Цивільний процесуальний кодекс (1991 рік). Для кодифікацій держав із романо-германською або змішаною правовою системою характерною є чіт-

1 Code of civil procedure – CCP. Part 3. Of special proceedings of a civil nature [1063 - 1822.60] [Electronic resource]. – Way of access : [https://leginfo.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=CCP&division=4.&part=3.&chapter=2.5.&article=](https://leginfo.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=CCP&division=4.&part=3.&chapter=2.5.&article= (last access: 01.02.2018).)

ко вибудована структура, лаконічність правових норм, невеликий обсяг. Як правило, такі кодифікації містять загальні положення, у яких визначаються питання юрисдикції, учасників цивільного процесу, порядок вручення судових повідомлень, доказів; розділи, що безпосередньо стосуються розгляду цивільних спорів (можуть бути уніфікованими, а можуть поділятися на глави, що описують провадження у суді першої, апеляційної, касаційної інстанції); розділи, що регламентують порядок виконання рішення суду.

Цікавим є регулювання процесуальних питань у Швеції, там із 1942 року діє Процесуальний кодекс, ним врегульовані як загальні питання судоустрою, так і процес розгляду цивільних та кримінальних справ.

Окремі правові питання у державах із романо-германською правовою системою можуть регулюватися законами та підзаконними нормативно-правовими актами. Так, у Німеччині до законодавства, що регулює певні питання цивільного процесу, належить «Конституційний закон для судів», у якому, зокрема, врегульовано порядок розподілу справ; в Іспанії окремим нормативно-правовим актом регулюються питання судової юрисдикції та організації судової влади – Закон «Про судоустрій» (1985 рік).

Питання для самоперевірки

1. Чим відрізняється система джерел цивільного процесу у державах загального права та римської правової сім'ї?
2. Яка особливість кодифікованих нормативно-правових актів у державах загального права та римської правової сім'ї?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Вивчіть рішення апеляційного суду Англії у справі *Ladd v Marshall* (Лед проти Маршалла) [1954] (це можна зробити, зокрема, за посиланням: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1954/1.html>). Зробіть висновки щодо значення цього рішення у системі джерел цивільного процесу Англії? З'ясуйте, який висновок, зроблений у цьому рішенні, застосовується у якості правила поведінки (норми права) в Англії?

2. Надайте характеристику структури цивільного процесуального закону на прикладі Іспанії та Німеччини (це можна зробити, зокрема, за посиланням: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html; http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/I1-2000.html). У чому їх відмінність та схожість із ЦПК України?

Випадок із практики

У Високому суді Австралії (судовий орган Австралії, рішення якого є прецедентними) перебувала справа, за результатами розгляду якої суд постановив, що Верховний суд Нового Південного Уельсу повинен видати наказ про повернення відповідачами за апеляційною скаргою 13 привілейованих документів, що були випадково надані їм адвокатами апелянтів у ході судового процесу під час розкриття доказів.

Суть справи полягала в наступному. Сторони брали участь у судовому процесі у Верховному суді Нового Південного Уельсу з 2010 року. У 2011 році Верховний суд наказав, щоб сторони здійснили стандартне розкриття доказів. Під час цього певні документи, які були віднесені до «законного привілею клієнта» (правило, згідно з яким закон охороняє дані отримані практикуючим юристом від клієнта від розкриття за примусом суду або закону), були помилково включені до розділу непривілейованого списку документів апелянтів. Електронні копії цих документів були неумисно надані представникам відповідачів за апеляцією (Марк Лоуерс), які відмовилися повертати їх, вказуючи, що їх клієнти не зобов'язані цього робити, адже документи були віднесені до списку непривілейованих.

Заявники звернулися до Верховного суду Нового Південного Уельсу з клопотанням, щоб Марк Лоуерс повернули 13 документів, і Верховний суд наказав повернути дев'ять документів, оскільки вважав, що інші чотири документи втратили статус привілейованих, а тому відмовився видати наказ про повернення цих документів. Апеляційний суд скасував рішення Верховного суду Нового Південного Уельсу і постановив, що Верховний суд не має повноважень щодо прийняття рішення про повернення будь-якого із 13 документів. Апеляційний суд дійшов висновку, що юристи Марк Лоуерс не мають обов'язку зберігати конфіденційність, і тому постановив, що у заяві, поданій апелянтом має бути відмовлено.

Високий суд Австралії постановив, що питання про відмову у задоволенні клопотання взагалі не мало підніматися. Не було доказів того, що апелянт діяв непослідовно, висуваючи вимоги щодо привілейованих документів. Якщо під час розкриття доказів неумисно розкривається «привілейований» документ, то Верховний суд Нового Південного Уельсу має всі повноваження, необхідні для виправлення цієї помилки та постановлення рішення про повернення документів (якщо сторона, яка їх отримала, відмовляється це зробити). Ці повноваження Верховний суд отримав у зв'язку з функціями нагляду за процесом розкриття доказів і наявності у нього прямих повноважень, наданих йому у відповідності до п. 6 Цивільного процесуального закону 2005 року, для забезпечення «справедливого, швидкого та невитратного вирішення проблемних питань», що виникають під час судового розгляду. Високий суд постановив, що в цьому випадку Верховному суду Нового Південного Уельсу слід було негайно використати свої повноваження, щоб дозволити апелянтам виправити помилку своїх адвокатів¹.

1 High Court of Australia. Expense reduction analysts Group Pty LTD & Ors v Armstrong strategic management and Marketing Pty Limited & Ors [Electronic resource]. – Way

1.1.3. Характеристика основних принципів сучасного цивільного процесу

Під принципами цивільного процесу розуміють фундаментальні засади відправлення правосуддя, що визначають положення учасників процесу під час розгляду справ у порядку цивільного судочинства.

У ЦПК України принципи цивільного процесу визначені у главі 1 розділу 1 як такі, що повинні покладатися в основу усіх процесуальних дій його учасників. До таких принципів законодавець відносить змагальність, диспозитивність, мову цивільного судочинства, гласність та відкритість судового розгляду, здійснення правосуддя на засадах поваги до честі і гідності, принцип рівності перед законом і судом.

В окремому розділі, але дещо в іншому вигляді, ніж у ЦПК України, фундаментальні засади правосуддя викладені у кодексах Болгарії, Латвії, Китайської народної Республіки. Водночас у багатьох сучасних актах процесуального законодавства відсутні окремі норми, якими визначаються керівні принципи процесу. Натомість принципи цивільного процесуального права знаходять своє вираження у цілій низці процесуальних норм, у яких містяться гарантії реалізації на практиці загальних правових приписів. Така ситуація спостерігається у Франції, Швейцарії, Швеції, Німеччині, Іспанії, Англії та Уельсі, США тощо. Оцінку такому підходу законодавця дають науковці у Франції, де керівні принципи цивільного процесу не виокремлені в окремому розділі, а зосереджуються у десяти розділах нового процесуального кодексу, присвячених судовому розгляду. З цього приводу вони зазначають, що, «...якщо метою французького законодавця було чітко встановлення принципів, за якими розглядаються цивільні спори, то більш доцільно було окремо визначити ті принципи, які повинні застосовуватися під час всього процесу. Наприклад, принцип, згідно з яким суд не може виходити за межі позовних вимог; принцип змагальності; принцип гласності. Якщо ж законодавець Франції мав за мету визначити ролі сторін у процесі, то це можна було зробити окремою нормою. Водночас у кожному розділі щодо розгляду справи у суді визначена відповідна роль сторін і судді, таким чином, принципу змагальності підпорядковуються усі стадії судового розгляду справи»¹.

of access : <http://www.hcourt.gov.au/assets/publications/judgment-summaries/2013/hca46-2013-11-06.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

1 L. Cadiet. Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.ritsumei.ac.jp/acd/cg/law/lex/rlr28/CADIET3.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Принцип змагальності як керівний принцип сучасного цивільного процесу. Одним із основних і найбільш суперечливих принципів цивільного процесу є принцип змагальності, який і в цей час продовжує еволюціонувати у різних правових системах. Принцип змагальності знаходить своє вираження у тих повноваженнях, які сторони та суддя отримують для збирання та подання доказів під час розгляду цивільного спору. Саме змагальність є тією рисою, що відрізняє цивільний процес від інквізиційного – кримінального.

Змагальна система правосуддя насамперед була притаманна римській правовій системі, де закон вимагав, щоб сторони самостійно надавали суду фактичні дані, на підставі яких і буде вирішуватися спір. Теорія змагальності полягає у тому, що під час процесу кожна сторона надає суду докази і аргументацію по суті спору. Таким чином, сторони традиційно мають більше повноважень, ніж суд, під час визначення юридичних аргументів і доказів, що повинні надаватися суду. Змагальний процес у чистому вигляді передбачає, що сторони контролюють як фактичні, так і значною мірою правові межі розгляду справи. Суд не має права викликати свідків за власної ініціативи, призначити експертизу, обмеженими є навіть повноваження судді з допиту свідків. Сторони мають «право мовчати», відсутній інститут розкриття доказів, що мінімізує ризики надати суду фактичні дані на користь супротивника.

Натомість у Державах загальної системи права традиційно наділяють суддю широкими повноваженнями. У Правилах цивільного процесу Англії та Уельсу це виражено, зокрема, у правилі 1.4, згідно з яким суд повинен сприяти досягненню головної мети правосуддя шляхом активного керування справою. Активне управління справою включає в себе: сприяння сторонам у співпраці одна з одною під час розгляду справи; визначення спірних питань на ранній стадії; прийняття оперативних рішень щодо того, які справи повинні розглядатися у порядку повного, а не скороченого судового розгляду; прийняття рішення щодо порядку, в якому будуть розглядатися питання, що повинні бути вирішені; сприяння сторонам у використанні процедури альтернативного врегулювання спору; надання сторонам допомоги у врегулюванні усього або частини спору; контроль за ходом справи шляхом фіксованого графіку або іншим способом; використання технологій у процесі; розгляд питань про переваги конкретних дій під час справи над витратами щодо її здійснення і т. д.¹

1 Civil Procedure rules. Part 1—Overriding objective [Electronic resource].—Way of access: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part35#IDASLICC> (last access: 01.02.2018). — Title from the screen.

Водночас із початком ХХІ століття у державах римської системи права (насамперед, державах Європейського Союзу – Франції, Німеччини) розпочався стрімкий відхід від пасивної ролі судді, якому надаються все більш широкі повноваження, насамперед, у сфері оцінки доказів та порядку їх подання (дивись пункт 1.4.2 цього підручника). Законодавець у державах римської правової системи не вбачає в цьому порушення принципу змагальності, пояснюючи це тим, що головною метою цивільного правосуддя є віднайдення істини та поновлення справедливості, і її досягнення не може залежати виключно від майстерності, професійності сторін. Адже, якщо суддя «пасивний» перевага може опинитися на боці сторони, яка має більше можливостей для оплати професійного представника або представник якої є більш кваліфікованим. Наприклад, у Греції надання судді більш активної ролі у цивільному процесі знайшло своє вираження, зокрема, у ст. 236 Цивільного процесуального кодексу: «Суддя, який веде судові дебати, повинен піклуватися, щоб особам, які беруть у них участь, були задані питання про всі суттєві факти, а також повинен надати необхідні пропозиції щодо доповнення слабких аргументів сторін, що є важливими для встановлення істини у спорі»¹.

У державах скандинавського права (змішаної правової системи) надання судді можливості брати більш активну участь у цивільному процесі розпочалося ще на початку 80-х років. Зокрема, у Швеції на підставі судових прецедентів було сформульовано думку про те, що суд повинен мати достатньо повноважень, щоб отримати ясність щодо фактичних обставин справи, які можуть мати правові наслідки². На підставі цього висновку і будувався процес у подальшому.

Активізація судді у сучасному цивільному процесі в окремих державах не означає, що суддя наділяється повноваженнями збирати докази за сторони, натомість він отримує більш широкі повноваження, які дозволяють йому встановити істину у спорі (наприклад, призначати експертизу за власної ініціативи, викликати свідків тощо).

1 Гражданский процессуальный кодекс [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.ministryofjustice.gr/site/kodikies/> (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

2 L. Maunsbach. Uppsats på juristprogrammet. 2014 [Electronic resource]. – Way of access : <http://up.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=4449631&fileId=4466399> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року принципу змагальності присвячено ст. 12, згідно з якою сторони та інші особи, які беруть участь у справі, мають рівні права щодо подання доказів, їх дослідження та доведення перед судом їх переконливості. Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим кодексом. У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року законодавець, віддаючи данину сучасним тенденціям у цивільному процесі світу, зробив спробу розширити повноваження суду у ході розгляду справи. Так, згідно ч. 5 ст. 12 суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість: 1) керує ходом судового процесу; 2) сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами; 3) роз'яснює у випадку необхідності учасникам судового процесу їхні процесуальні права та обов'язки, наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій; 4) сприяє учасникам судового процесу в реалізації ними прав, передбачених цим Кодексом; 5) запобігає зловживанню учасниками судового процесу їхніми правами та вживає заходів для виконання ними їхніх обов'язків.

Для порівняння, у ЦПК попередньої редакції повноваження суду в межах принципу змагальності було визначено наступним чином: суд сприяє всебічному і повному з'ясуванню обставин справи шляхом роз'яснення особам, які беруть участь у справі, їх прав та обов'язків, попередження про наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій і сприяння здійсненню їхніх прав у випадках, встановлених цим кодексом. Фактично, участь судді у цивільному процесі в Україні цим і обмежувалася. Роль судді в українському цивільному процесі порівняно із державами загальної, римської та скандинавських систем права була значно обмежена, що не завжди сприяло встановленню істини у спорі. У 2017 році було здійснено перші кроки по реформуванню цивільного судочинства в Україні в цьому напрямку.

Принцип диспозитивності. Іще одним загальновизнаним принципом цивільного процесу є принцип диспозитивності. У ст. 13 ЦПК України він сформульований наступним чином: суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, у межах заявлених ними вимог і на підставі доказів сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Особа, яка бере участь у справі, розпоряджається своїми правами щодо предмета спору на власний розсуд. Таке право мають також особи (за винятком тих осіб, які не мають цивільної процесуальної дієздатності), в інтересах яких заявлено вимоги.

Цей принцип, який визначає право сторони розпоряджатися на власний розсуд своїми правами щодо зміни позову, його відкликання, в тій чи іншій формі закріплений у процесуальних законах усіх держав, але називається він по-різному. У Греції, наприклад, це «принцип вільного розпорядження процесуальними правами». В окремих державах римської правової системи та системи загального права цей принцип не виокремлюється, а право сторони на зміну підстав та предмету позову значно обмежується. Так, згідно зі ст. 263 ЦПК Німеччини після того, як спір почали розглядати, заяву може бути змінено, якщо відповідач погоджується з цим або якщо суд вважає, що така зміна є необхідною¹.

Таким чином, на сучасному етапі розвитку цивільного процесу законодавець у різних державах надає перевагу безсистемному викладу його принципів. Керівні засади процесу, як правило, можна знайти у нормах права, що характеризують основи правового статусу сторін. Таке вирішення цього питання залежить від волі законодавця і, в цілому, не впливає на якісні характеристики процесу. Водночас аналіз законодавства України показує, що реалізація принципу змагальності у цивільному процесі не повною мірою відповідає сучасним світовим тенденціям, що може негативно впливати на процес встановлення істини у спорі.

Питання для самоперевірки

1. Що таке принципи цивільного процесу?
2. Які принципи цивільного процесу ви знаєте?
3. Що таке принцип змагальності у цивільному процесі? Які тенденції розвитку цього принципу можна простежити у різних правових системах?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. З'ясуйте, який вплив принципи цивільного процесу справляють на норми процесуального законодавства у різних державах світу, наведіть приклади.
2. Сформулюйте свою думку щодо надання більш широких повноважень судді у сучасному цивільному процесі в контексті принципу змагальності сторін. Які можуть бути позитивні та негативні наслідки активізації ролі судді у цивільному процесі?

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 1.2

СУДОВІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ. ЦИВІЛЬНА ЮРИСДИКЦІЯ ТА ПІДСУДНІСТЬ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

1.2.1. Характеристика окремих судових систем.

1.2.2. Цивільна юрисдикція та її види у цивільному процесі України й іноземних держав.

1.2.1. Характеристика окремих судових систем

Судова система окремої держави представляє собою сукупність судових органів, побудовану за компетенцією (перша, апеляційна, касаційна інстанції) та спеціалізацією (земельні суди, адміністративні суди, суди із розгляду трудових спорів, морські суди тощо).

Можна говорити про два способи побудови системи судових органів держави – по горизонталі та вертикалі.

Вертикальна система судоустрою, як правило, передбачає існування судів першої, апеляційної та касаційної інстанцій. При цьому переглядати рішення суду першої інстанції можуть як два, так і три суди. Наприклад, у Китайській народній республіці вертикаль судової системи передбачає існування базових народних судів, що розглядають певні категорії цивільних, господарських, адміністративних і кримінальних справ; проміжних народних судів, що є судами першої інстанції для окремих категорій справ і апеляційними стосовно до базових народних судів; Вищі народні суди переглядають рішення базових та проміжних народних судів, а також заслуховують у першій інстанції справи з великою ціною позову і певні справи з банкрутства; Верховний народний суд (таким чином, КНР має чотирирівневу вертикаль судової системи). Так само і в Російській Федерації рішення судів, прийняті у федеральних округах, можуть переглядатися Верховним судом (четвертою інстанцією). Однак, як правило, вертикаль судової системи передбачає існування двох інстанцій, що переглядають рішення судів нижчої ланки, – апеляційної та касаційної. Наприклад, класична триланкова система судів діє у Швеції, де у пер-

шій інстанції справу розглядають суди загальної юрисдикції, яким підсудні цивільні та кримінальні справи, та адміністративні суди; у якості другої інстанції виступає апеляційний суд та апеляційний адміністративний суд; у касаційному порядку перегляд рішень здійснюється Верховним судом.

Водночас окремі держави мають дворівневу судову систему. Наприклад, судова система Мальти (невелика острівна держава) складається із судів першої інстанції й апеляційного суду¹.

Отже, складна судова вертикаль характерна для країн зі значною територією, територіальний устрій яких передбачає наявність суб'єктів, що є державними утвореннями з обмеженим державним суверенітетом, – це ми бачимо на прикладі Китайської народної республіки, Російської Федерації, Великобританії. Так, у Великобританії з 1 жовтня 2009 року Верховний суд Сполученого Королівства розглядає усі цивільні справи і всі кримінальні справи в Англії й Уельсі та Північній Ірландії, у яких існує своя триланкова система судів.

Горизонтальна побудова судової системи передбачає закріплення за судами повноважень щодо розгляду певних категорій справ: цивільних, кримінальних, адміністративних, сімейних, трудових тощо. Порівняння судової горизонталі у різних держав свідчить про те, що у кожній країні вона формується залежно від певних факторів. Такими факторами, наприклад, можуть бути: релігійні та історичні (в Ірані утворені та діють революційні суди і суди для духовенства, у Франції утворені трудові трибунали, трибунали у справах соціального забезпечення, у Данії діє спеціальний суд, який розглядає скарги на дії суддів та заяви про поновлення кримінальних справ); географічні фактори (у Греції утворено військово-морський суд, у Данії діє суд з морських та комерційних справ); економічні чинники (у США діє податковий суд, міжнародний торговий суд), політичні чинники (у США утворено військовий суд, у Європейському Союзі утворено Європейський суд, не плутати з Європейським судом з прав людини). Фактично кожна держава обирає власну судову систему виходячи зі специфіки суспільних відносин, що склалися у країні, тому горизонталь судових систем держав значно різниться.

1 Organisation of justice – judicial systems [Electronic resource]. – Way of access : <http://justiceservices.gov.mt/courtservices/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Судові системи окремих держав

Бельгія

Перша інстанція:

- ✓ мирові суди (розглядають справи з ціною позову менше 2500 євро та окремі категорії цивільних справ);
- ✓ поліцейські суди (трибунали);
- ✓ трибунали першої інстанції (у них утворені палати із цивільних спорів, з кримінальних справ, з сімейних справ, зі справ неповнолітніх, із виконання рішень);
- ✓ трибунали із трудових спорів;
- ✓ господарський трибунал;
- ✓ суд присяжних (розглядає найбільш суспільно небезпечні злочини).

Друга інстанція:

- ✓ апеляційний суд;
- ✓ суд із розгляду трудових спорів.

Третя інстанція:

- ✓ верховний суд.

Чеська Республіка

Перша та друга інстанція:

- ✓ окружні суди, як правило, суди першої інстанції, за винятком певних випадків, де розглядають адміністративні, цивільні та кримінальні справи;
- ✓ регіональні суди, є апеляційними, повноважні переглядати рішення окружних судів. Розглядають певні справи у якості судів першої інстанції;
- ✓ вищі суди – апеляційні стосовно рішень, прийнятих у першій інстанції регіональними судами.

Третя інстанція:

- ✓ верховний суд Чехії;
- ✓ вищий адміністративний суд Чехії.

Данія

Перша інстанція:

- ✓ районні суди;
- ✓ земельний суд;
- ✓ суд з морських та комерційних справ.

Друга інстанція:

✓ вищі суди, переглядають рішення районних судів та земельного суду.

Третя інстанція:

✓ верховний суд, переглядає рішення вищих судів та суду з морських та комерційних справ.

Спеціальний суд (*розглядає скарги на дії суддів та заяви про поновлення кримінальних справ*).

НімеччинаПерша інстанція:

✓ районні суди (розглядають цивільні, кримінальні і сімейні справи);

✓ адміністративні суди;

✓ суди із розгляду трудових спорів;

✓ суди з соціальних питань;

✓ обласний фінансовий суд (справи пов'язані з податками і зборами).

Друга інстанція:

✓ обласний апеляційний суд;

✓ апеляційний адміністративний суд;

✓ апеляційний суд з трудових спорів;

✓ апеляційний суд з соціальних питань.

Третя інстанція:

✓ федеральний суд;

✓ федеральний адміністративний суд;

✓ федеральний суд з фінансів;

✓ федеральний суд з трудових спорів;

✓ федеральний суд з соціальних питань;

✓ федеральний конституційний суд.

ЕстоніяПерша інстанція:

✓ суди графства і адміністративні суди.

Друга інстанція:

✓ окружні суди (апеляційні суди).

Третя інстанція:

✓ верховний суд.

Франція

Перша інстанція:

- ✓ цивільні суди поділяються на окружні суди (розглядали спори з ціною до 10000 євро і спори щодо споживчого кредитування, припинили свою діяльність з 1 липня 2017 року), регіональні або суди вищої інстанції (розглядають спори з ціною більше 10000 євро і справи про розлучення, спадкування тощо);
- ✓ спеціалізовані суди: господарські суди, трудові трибунали, трибунали по справах соціального забезпечення;
- ✓ кримінальні суди;
- ✓ суди по справах неповнолітніх;

Друга інстанція:

- ✓ апеляційні суди.

Третя інстанція:

- ✓ верховний суд, поділений на палати: три цивільних, комерційна (господарська); соціальна; кримінальна.

Швеція

Перша інстанція:

- ✓ суди загальної юрисдикції, що розглядають цивільні та кримінальні справи;
- ✓ адміністративні суди.

Друга інстанція:

- ✓ апеляційний суд;
- ✓ апеляційний адміністративний суд.

Третя інстанція:

- ✓ верховний суд.

Спеціальні суди, які розглядають спори в певних областях, наприклад, суд із трудових спорів.

Англія і Уельс

Перша інстанція:

- ✓ суди графства (розглядають більшість цивільних справ);
- ✓ сімейні суди;
- ✓ мирові суди (розглядають більшість кримінальних і окремі цивільні справи).

Друга інстанція:

- ✓ вищий суд (суд совісті, королівська лава і палата з сімейних справ). Усі три палати слухають апеляції на рішення інших судів, переглядаючи справу по суті;

- ✓ апеляційні суди переглядають рішення судів тільки з питань правозастосування і тільки в кримінальних і цивільних справах.

Третя інстанція:

- ✓ верховний суд Великобританії, переглядає рішення судів тільки з питань правозастосування.

Іран

Перша інстанція:

- ✓ народні суди, розглядають цивільні, комерційні і сімейні справи;
- ✓ кримінальні суди I і II;
- ✓ суди зі справ неповнолітніх;
- ✓ адміністративні суди;
- ✓ спеціалізовані суди: революційні суди і суди для духовенства, військові суди.

Китай

Перша та друга інстанція:

- ✓ базові народні суди мають юрисдикцію в певних цивільних, господарських, адміністративних і кримінальних справах;
- ✓ проміжні народні суди є судами першої інстанції із окремих справ і апеляційними у кримінальних, цивільних, господарських і адміністративних справах стосовно базових народних судів;
- ✓ вищі народні суди переглядають рішення базових та проміжних народних судів. У господарських справах, наприклад, суд вищої інстанції заслуховує у першій інстанції справи з великою кількістю грошей і окремі випадки банкрутства.

Третя інстанція:

- ✓ верховний народний суд.

США

Перша інстанція:

- ✓ 94 районні суди;
- ✓ податковий суд США;
- ✓ міжнародний торговий суд;
- ✓ федеральний претензійний суд уповноважений розглядати грошові вимоги, що ґрунтуються на Конституції, федеральних законах, підзаконних актах або контрактах, пред'явлені до Сполученими Штатами;
- ✓ військовий суд.

Друга інстанція:

- ✓ апеляційні суди (12), переглядають рішення районних судів та податкового суду США;
- ✓ федеральний окружний апеляційний суд, переглядає рішення Міжнародного торгового суду;
- ✓ федеральний претензійний суд, суд ветеранів;
- ✓ апеляційний військовий суд.

Третя інстанція

- ✓ Верховний суд США.

В Україні до прийняття 02.06.2016 року закону «Про судоустрій і статус суддів» система судів загальної юрисдикції мала таку чотирьох-ступеневу структуру:

1. Суди першої інстанції, які склалися із місцевих загальних судів, місцевих господарських судів та окружних адміністративних судів.
2. Суди апеляційної інстанції, які склалися з апеляційних судів, апеляційних господарських судів та апеляційних адміністративних судів.
3. Суди касаційної інстанції, які склалися з Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищого господарського суду України та Вищого адміністративного суду України;
4. Верховний Суд України.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 року передбачає створення нової системи судів загальної юрисдикції, яка матиме таку триступеневу структуру:

1. Суди першої інстанції, які складаються з окружних судів (цивільна та кримінальна юрисдикція), окружних адміністративних судів та окружних господарських судів.
2. Суди апеляційної інстанції, які складаються з апеляційних судів (цивільна та кримінальна юрисдикція), апеляційних адміністративних судів та апеляційних господарських судів.
3. Верховний Суд.

Отже, кожна судова система адаптована під потреби певного суспільства, тому недоліки і прерогативи кожної з них можуть бути оцінені лише за комплексного підходу до вивчення існуючої моделі конкретної держави.

Питання для самоперевірки

1. Які способи побудови судових систем вам відомі? Опишіть їх.
2. Які чинники справляють вплив на формування судової системи держави?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-en.do на портал «Електронне правосуддя ЄС» (The European e-Justice Portal) та ознайомтеся із судовими системами окремих держав ЄС. Надайте характеристику кожної з них, з'ясуйте, які чинники вплинули на їх формування.

1.2.2. Цивільна юрисдикція та її види у цивільному процесі України й іноземних держав

Терміном «судова юрисдикція» позначають компетенцію суду щодо вирішення певного кола справ. Термін «юрисдикція» розглядається у двох аспектах: перший вирішує питання щодо того, які справи можуть розглядатися судами за правилами цивільного судочинства; другий полягає у визначенні судової інстанції, яка повноважна розглядати справу (інстанційно або територіально).

До 15.12.2017 у цивільному процесуальному законодавстві України використовували два терміни, якими позначали компетенцію судів під час вирішення цивільних спорів, – юрисдикція та підсудність. Терміном «юрисдикція» позначали компетенцію суду щодо розгляду певних категорій справ за правилами цивільного судочинства, а терміном «підсудність» – конкретний суд, що повноважний вирішувати справу (визначався територіально). На відміну від України юрисдикція (підсудність) у більшості інших державах традиційно поділяється не лише на територіальну, а і на інстанційну (суд, повноважний розглядати справу як суд першої інстанції, може визначатися залежно від ціни позову або категорії справи). У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 були враховані світові тенденції та визначено наступні види юрисдикції: предметна та суб'єктна юрисдикція; інстанційна юрисдикція; територіальна юрисдикція (підсудність). Таким чином, новим для України стало поняття «інстанційна юрисдикція». Згідно зі ст. 23 ЦПК усі справи, що підлягають вирішенню в порядку цивільного судочинства, розглядаються місцевими загальними судами як судами першої

інстанції, крім справ щодо оскарження рішень третейських судів, оспорування рішень міжнародних комерційних арбітражів, про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів, що розглядаються апеляційними судами як судами першої інстанції.

Трактування поняття «інстанційна юрисдикція» в Україні не можна вважати таким, що повністю відображає його розуміння в інших державах. Наприклад, у Франції інстанційна юрисдикція передбачає, що у першій інстанції цивільні справи можуть розглядатися двома судами: окружні суди вирішують спори до € 10 000 і кредитні спори споживачів; високий суд вирішує спори з ціною позову більше € 10 000, а також щодо розлучень, опіки, походження¹. У Швейцарії за правилами цивільного судочинства справи розглядають комерційні суди, а їх рішення можуть бути переглянуті виключно Верховним судом, окрім того, згідно зі ст. 8 Цивільного процесуального кодексу Швейцарії, якщо у комерційному спорі ціна позову перевищує CHF 100 000, то позивач може за згоди відповідача подати позов безпосередньо до високого суду². Як правило, існування інстанційної юрисдикції пов'язано із закріпленням в окремих державах із загальною, змішаною та римською правовими системами спеціального виду провадження щодо так званих «дрібних» позовів. Для розгляду таких спорів, які становлять численний відсоток справ, що розглядаються судами, нерідко у державах створюються спеціалізовані суди (див. пункт 2.2.2 цього підручника).

Законодавці застосовують різні терміни для позначення компетенції судів під час вирішення цивільних справ. У Російській Федерації, наприклад, використовують терміни «підвідомчість» і «підсудність». Однак у державах римської правової системи застосовують загальний термін «юрисдикція суду». При цьому у Швейцарії виділяють матеріальну (залежить від ціни позову), функціональну (залежить від категорії спору – господарський, цивільний) і територіальну юрисдикції, в Іспанії та Німеччині – власне юрисдикцію та територіальну юрисдикцію.

1 Présentation de l'ordre judiciaire [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/lordre-judiciaire-10033/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Як правило, за правилами цивільного судочинства суди різних держав розглядають подібні категорії справ – сімейні, трудові, деліктні, але в окремих країнах у порядку цивільного процесу вирішуються також категорії спорів, відмінні від українських. Так, у Швейцарії за правилами цивільного судочинства розглядають цивільні спори; справи, у яких відсутні спірні питання; спори з немайнових відносин; справи про банкрутство; арбітражні спори (ст. 1 Цивільного процесуального кодексу Швейцарії)¹. Тобто, незважаючи на існування окремих комерційних судів, процес розгляду цивільних та господарських справ регулюється єдиним нормативно-правовим актом з урахуванням певної специфіки. Аналогічно питання цивільної юрисдикції судів вирішується у Німеччині, де за правилами цивільного процесу вирішуються арбітражні спори, специфіка розгляду яких визначена у книзі 10 ЦПК Німеччини «Арбітражний процес». Ця книга в основному присвячена розгляду арбітражних спорів у цивільних судах.

Не у всіх державах цивільна юрисдикція визначається шляхом переліку певних категорій справ. Так, у ст. 3 Цивільного процесуального кодексу Китайської народної республіки дається більш узагальнене визначення справ, що розглядаються за правилами цивільного процесу: «положення цього Кодексу застосовуються під час розгляду народними судами цивільних позовів, пред'явлених у зв'язку з майновими і особистими немайновими відносинами між громадянами, між юридичними особами, між іншими організаціями, а також між собою»².

Що стосується територіальної юрисдикції, то у державах римської правової системи вона може поділятися на загальну, виключну (визначення юрисдикції судів щодо певних категорій справ) та особливу (або таку, що визначається за вибором позивача). Наприклад, за правилами виключної юрисдикції у Німеччині розглядаються спори щодо оренди та лізингу – за місцем розташування майна; спори щодо відповідальності за шкоду, спричинену оточуючому середовищу, – за місцем її завдання; спори щодо нерухомого майна та земельні спори – за місцем його розташування; розкриття неправдивої або такої, що вводить в оману, інформації на ринку цінних паперів.

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

Питання для самоперевірки

1. Які види судової юрисдикції ви знаєте?
2. Що таке інстанційна юрисдикція суду щодо розгляду цивільних справ? Охарактеризуйте це поняття на прикладі окремих держав.
3. Що таке територіальна юрисдикція суду щодо розгляду цивільних справ? Охарактеризуйте це поняття на прикладі окремих держав.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4713001>, ознайомтеся з рішенням Вищого суду правосуддя Великобританії у справі Слуцкер проти Романової (Sloutsker v Romanova) [2015]. Якими принципами, на думку суду, необхідно керуватися під час визначення юрисдикції цивільних справ, предметом яких є спростування недостовірної інформації в мережі Інтернет?

Випадок із практики

5 березня 2015 року Вищим судом Об'єднаного королівства розглядалася справа за позовом Слуцкера проти Романової, де в тому числі вирішувалося питання підсудності справи, обидва учасники якої були громадянами Російської Федерації. Позивач громадянин Росії, з 2002 по 2010 рік був депутатом, у 2011 році він емігрував до Ізраїлю. Він заявив, що відповідачка розмістила щодо нього недостовірну інформацію у своєму блозі в мережі Інтернет, на сайті онлайн-видавництва gazeta.ru і програмі, що транслювалася по радіо «Свобода». Статті також були опубліковані на англomовній версії сайту gazeta.ru.

Громадянин Слуцкер звернувся із позовом до суду Англії та Уельсу, відповідач заперечувала проти того, що вказана справа може бути підсудна судам Великобританії. Однак суд вирішив, що позов може розглядатися у Високому суді Лондона. У своєму рішенні він посилався на справу «Березовський v Майклс», де російські громадяни подали до суду на американське видавництво в Англії за опублікування там статті у журналі Forbes. У цьому випадку суд встановив, що, відповідно до давно визнаного принципу загального права, кожна публікація є окремим правопорушенням. Таким чином, коли недостовірна інформація розповсюджується на міжнародному рівні, її публікація в Англії є окремим деліктом.

Суд вказав, що коли розглядається питання про те, чи було вчинено цивільний делікт підсудний суду, не має принципово значення, що в інших державах була здійснена публікація в більшій кількості.

У справі Слуцкер проти Романової суд дійшов висновку, що, згідно з законом до Інтернет-публікацій застосовуються ті ж принципи, що і до друкованих, за винятком того, що публікація в Інтернеті доступна для

широкого кола осіб. Суддя процитував висновок Високого суду Австралії у справі Гутнік проти Доу Джонс: «Якщо видавник здійснює публікацію, яка підпадає під декілька судових юрисдикцій, то він повинен розуміти, що він несе ризик бути притягнутим до відповідальності у тих державах, де така публікація визнається незаконною».

Окрім того, одним із аргументів для визнання англійської юрисдикції стала цитата із інтерв'ю Романової, де відповідачка заявила: «Тисячі людей впевнені, що в Росії немає судової системи... на жаль, я не можу визнати легітимність судової системи в Росії». Позивач вказував, що якщо він виграв би позов проти Романової в Росії, відповідачка б стверджувала, що він виграв тільки через корупцію в російських судах¹.

1 Sloutsker v Romanova [2015] EWHC 545 (QB) (05 March 2015) [Electronic resource]. – Way of access : <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4713001> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 1.3

УЧАСНИКИ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ

1.3.1. Сторони у цивільному процесі.

1.3.2. Представництво у цивільному процесі.

1.3.3. Інші учасники цивільного процесу.

1.3.1. Сторони у цивільному процесі

Правоздатність та дієздатність сторін цивільного процесу.

Сторонами цивільного процесу є позивач та відповідач. Характеристика позивача та відповідача як учасників цивільного процесу здійснюється з декількох позицій: з позиції здатності бути учасником цивільного процесу (правоздатності) та здатності брати безпосередню участь у цивільному процесі (дієздатності).

Як правило, у законах різних держав міститься узагальнений перелік правоздатних суб'єктів цивільного процесу. Визначається, що сторонами цивільного процесу можуть бути громадяни, юридичні особи та інші організації (стаття 49 Цивільного процесуального кодексу КНР)¹. У Німеччині вказується, що будь-яка правоздатна особа може бути учасником судового процесу. Асоціація (об'єднання), що не має правоздатності, може бути позивачем або відповідачем; у разі правового спору таке об'єднання має такий же статус, як і те, що має загальну правоздатність (стаття 50 ЦПК Німеччини)².

Досить чітко правоздатні суб'єкти цивільного процесу визначені у ст. 6 Закону Іспанії «Про цивільний процес». Так, сторонами у судах, що розглядають цивільні справи, можуть бути: фізичні особи; ненароджена дитина; юридичні особи; власник акціонерного капіталу або інших активів, який був позбавлений своїх повноважень на розпорядження та управління ними; особи без статусу юридичної особи, за якими закон визнав право на участь; прокурор у процесах, у яких він повинен, згідно з законом,

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

бути учасником; група споживачів, які постраждали, у випадку, коли такі люди можуть бути визначені. Для того щоб звернутися до суду, така група осіб повинна включати у себе більшість із тих, хто постраждав; суб'єкти, що набули свої повноваження на підставі законодавства європейської співдружності для здійснення судової заборони для захисту колективних інтересів споживачів. Також можуть бути стороною у суді особи, які не відповідають вимогам до юридичних осіб, але одержали майно для певної мети, зокрема для захисту інтересів пайовиків¹.

Питання процесуальної дієздатності законодавець вирішує шляхом введення інституту представництва, який буде розкритий у пункті 1.3.2 цього підручника.

Поняття «позивача» та «відповідача». Власне визначення терміна «позивач» у цивільному процесуальному законодавстві практично не зустрічається. У США термін «позивач» має довгу історію прецедентного тлумачення. Станом на 2017 рік правило 17 Федеральних правил цивільного процесу США декларує, що позов повинен бути поданий від імені зацікавленої сторони. Наступні особи можуть подавати в суд від власного імені без залучення особи, на чию користь позов подано: виконавець заповіту; посадова особа; опікун; депозитарій; керуючий за довіреністю; сторона, з якою або від імені якої були укладені договори на користь інших осіб; сторона уповноважена законом². Судді загального права у США визнавали позивачем тільки особу, права якої були порушені діями відповідача. Цього принципу дотримувалися так суворо, що у випадку цивільного правопорушення єдиним позивачем могла стати тільки скривджена особа, а єдиним відповідачем особа, яка завдала шкоди, тоді як у договірних зобов'язаннях тільки сторони договору могли бути сторонами позовного провадження³. Однак існування страхових відносин, цесії призвело до перегляду існуючої практики і поняття зацікавленої

1 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.12t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Federal rules of civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-civil-procedure.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Charles E. Clark & Robert M. Hutchins. The Real Party in Interest, 34 YALE L.J. 259, 261 (1925). P. 259-260. [Electronic resource]. – Way of access : http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4259&context=fss_papers (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

сторони було розширено також до осіб, які отримують право на подання позову на підставі закону.

Визначення позивача як зацікавленої особи зустрічається також у законодавстві таких держав, як Італія (ст. 81 ЦПК: окрім випадків, прямо передбачених законом, жодна особа не може захищати від свого імені права інших осіб), Болгарія (ч. 2 ст. 26 ЦПК: за виключенням випадків, передбачених законом, ніхто не може захищати від свого імені права інших осіб у суді). Поряд з цим у Цивільному процесуальному кодексі Болгарії зазначено, що сторонами у цивільних справах є особи, від імені яких і щодо яких заведено справу¹.

Цивільний процесуальний кодекс України дає визначення позивача та відповідача через категорію правоздатності. Так, у ч. 2 ст. 48 ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року вказано, що позивачем і відповідачем можуть бути фізичні і юридичні особи, а також держава. У ст. 46 ЦПК України вказано, що здатність мати цивільні процесуальні права та обов'язки сторони, третьої особи, заявника, заінтересованої особи (цивільна процесуальна правоздатність) мають усі фізичні і юридичні особи.

Таким чином, сьогодні позивач – це особа, яка звернулася до суду із відповідною заявою. І лише суд під час розгляду справи може визначити, чи повноважна особа звернулася із позовом.

Процесуальна співучасть. У контексті питання сторін цивільного процесу варто розкрити досить розвинений в окремих державах інститут процесуальної співучасті. Вивчаючи його характерні риси у різних державах, можна виділити дві форми процесуальної співучасті: обов'язкова, коли залучення співпозивача чи співвідповідача необхідне для правильного вирішення спору, та можлива, коли існує декілька осіб, предмет та підстави позову яких збігаються. Особливої актуальності інститут процесуальної співучасті набув у державах із прецедентною правовою системою, де суд наділений широкими повноваженнями у визначенні кола учасників процесу. Так, згідно з Правилами цивільного процесу Англії й Уельсу, суд може винести постанову про залучення особи у якості нової сторони, якщо бажано це зробити, щоб суд міг вирішити всі питання під час розгляду справи; якщо виявляється

1 Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen.

питання, що пов'язує як нового, так і існуючого учасника і буде розглядатися під час вирішення спору, і бажано додати нового учасника, для того щоб суд міг вирішити цю проблему. Так само суд може винести рішення, згідно з яким будь-яка особа перестає бути учасником процесу, якщо не є бажаним, щоб ця особа брала участь у справі (правило 19.2)¹.

У Цивільному процесуальному кодексі України встановлено, що суд може залучити до участі у справі іншу особу як співвідповідача виключно за клопотанням позивача.

Процесуальна співучасть, безумовно, є інститутом, який дозволяє більш раціонально використовувати ресурси правосуддя, ефективно та в найкоротші строки здійснювати захист прав особи. Тому в окремих державах законодавство передбачає існування механізму з виявлення осіб, що можуть бути процесуальними співучасниками. Так, правило 19.5 А Правил цивільного процесу Англії й Уельсу передбачає обов'язок для особи, яка подає заяву за протиправні дії з товарами (пошкодження товарів або будь-який інший делікт, що може нанести шкоду товарам), указати в позовній заяві ім'я й адресу кожної особи, яка, як він знає, має зацікавленість щодо товарів, але не є позивачем².

У ст. 55 Цивільного процесуального кодексу Китайської народної республіки передбачено, що якщо предмети позовів є однорідними і з одного боку виступає велика кількість співучасників, і яка точно ще не встановлена, народний суд може видати публічне оголошення, в якому роз'яснюються обставини справи і позовні вимоги, яким зацікавлені особи повідомляються про необхідність звернення у визначений термін у народний суд для реєстрації. Особи, які пройшли реєстрацію в народному суді, можуть обрати представників для ведення справи; якщо представники не обрані, народний суд може призначити їх із числа уповноважених осіб, які взяли участь у реєстрації. Рішення та ухвали, які виносяться народним судом, мають силу для всіх осіб, які взяли участь в реєстрації. Відносно позовів, поданих особами, які не брали участь

1 Civil Procedure rules. Part 19 - Parties and group litigation [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Civil Procedure rules. Part 19 - Parties and group litigation [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

у реєстрації до закінчення строку позовної давності, застосовуються такі рішення і ухвали¹.

Можна відмітити, що інститут процесуальної співучасті детально регламентовано у державах, де цивільно процесуальні закони були прийняті в останні десятиліття. Наприклад, Цивільний процесуальний кодекс Італії, затверджений королівським наказом від 28 жовтня 1940 року, не містить згадок про процесуальну співучасть. А у Цивільному процесуальному кодексі Німеччини, прийнятому 5 грудня 2005 року, цьому інституту присвячений титл 2 розділу 2 книги 1.

Загальновизнаним є те, що якщо у справі бере участь більше ніж один позивач чи відповідач, то кожен із них розглядається як незалежний учасник. Водночас у Цивільному процесуальному кодексі Швеції вказано, що якщо природа спору потребує, щоб усі зацікавлені учасники були включені до єдиного судового рішення, то будь-яке процесуальне рішення, винесене проти одного з учасників, поширює свою дію на всіх, навіть якщо це рішення було прийняте всупереч діянню інших учасників (частина 8 розділу 14)².

У Цивільному процесуальному кодексі України в редакції від 15.12.2017 року питанню участі у справі кількох позивачів або відповідачів (співучасті, множинності сторін) присвячено одну статтю – статтю 50. Вказана стаття визначає, що позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів. Кожен із позивачів або відповідачів щодо другої сторони діє в цивільному процесі самостійно.

Участь у справі кількох позивачів і (або) відповідачів (процесуальна співучасть) допускається, якщо:

- 1) предметом спору є спільні права чи обов'язки кількох позивачів або відповідачів;
- 2) права і обов'язки кількох позивачів чи відповідачів виникли з однієї підстави;
- 3) предметом спору є однорідні права і обов'язки.

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

2 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Співучасники можуть доручити вести справу одному із співучасників, якщо він має повну цивільну процесуальну дієздатність.

Інститут співучасті у ЦПК нової редакції не зазнав змін, сучасні світові тенденції у цій сфері не були враховані. Культура процесуальної співучасті в Україні на сьогодні майже відсутня, про це, зокрема, може свідчити факт численних однорідних позовів до Пенсійного фонду України, позовів, що нарізно подаються працівниками одного підприємства або установи, про стягнення заборгованості із заробітної плати. Водночас інститут процесуальної співучасті, безумовно, є прогресивним і дозволяє акумулювати матеріальні ресурси правосуддя та сприяє ефективному захисту прав осіб.

Права та обов'язки сторін як учасників процесу. Іще однією характеристикою сторін як учасників процесу є їх процесуальні права та обов'язки. Як правило, цивільне процесуальне законодавство різних держав не містить перелік прав та обов'язків сторін, акумульованих у єдину статтю. Правовий статус сторін визначається щодо кожного окремого інституту цивільного процесу.

Однак в окремих державах законодавець дає узагальнений перелік прав та обов'язків учасників процесу. Зокрема, у ст. 50 ЦПК КНР вказано, що сторони мають право доручати представникам вести справу, подавати заяви про відводи, збирати і подавати докази, виступати в дебатах, клопотати про примирення, подавати скарги, клопотати про виконання рішення. Сторони можуть знайомитися із матеріалами справи, а також знімати копії з матеріалів справи і юридичних документів. Сфера і правила ознайомлення з матеріалами справи і зняття копій з матеріалів справи встановлюються Верховним народним судом. Сторони повинні користуватися своїми процесуальними правами, передбаченими законом, дотримуватися процесуального порядку, виконувати рішення, що вступили в законну силу, і мирові угоди¹.

В окремих державах за учасниками процесу із певним статусом закріплені особливі права. Так, у Цивільному процесуальному кодексі Каліфорнії закріплено право особи, що є старшою за 70 років, на звернення до суду за привілейованим правом, яке суд надає, якщо учасник має значний інтерес у позові або стан здоров'я учасника такий, що привілейоване право необхідне для попередження порушення його інтересів у судовому процесі.

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

На свій розсуд суд може прийняти рішення про надання привілейованого права, якщо дійде висновку, що один із учасників страждає від хвороби і є медична документація, яка свідчить про те, що він може померти протягом шести місяців (ст. 36)¹.

Питання для самоперевірки

1. Яким є визначення термінів «позивач» та «відповідач»? Як воно тлумачиться правознавцями різних держав? Чи завжди позивачем є особа, права якої порушені, а відповідачем – особа-порушник прав?

2. Що таке інститут процесуальної співучасті? На прикладі цивільного процесуального законодавства різних держав проілюструйте його правове значення.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Назвіть судові спори, у яких доцільно подавати «колективні» позовні заяви. За допомогою Єдиного державного реєстру судових рішень України з'ясуйте, чи часто в Україні подаються позовні заяви в порядку процесуальної співучасті, якщо ні, то з чим це пов'язано?

Випадок із практики

Приклад колективного позову з множинністю осіб на боці позивача

У районному суді Сполучених Штатів центрального округу Каліфорнії розглядалася справа за позовом Рупи Марії, Роберта Сірела, «Good Morning to You Productions Corp.» і «Majar Productions» та «LLC» проти відповідачів «Warner/Chappell Music, Inc.» і «SummyBirchard, Inc.'s», які просили визнати відповідачів такими, що втратили авторські права на відому пісню «Happy Birthday To You».

Американці Роберт Сісел і Рупа Марія, представники компанії «Good Morning To You Productions Corp.», вирішили зняти документальний фільм про історію пісні «Happy Birthday to You». Однак під час зйомок з'ясувалося, що майнові авторські права на текст пісні та музику не можуть належати жодній організації, тож вони змушені були звернутися до суду з позовом проти компанії «Warner/Chappel», яка вимагала сплатити за використання пісні півтори тисячі доларів США. Позивачі стверджували, що відповідачі

1 Code of civil procedure – CCP. Part 1. Of courts of justice [35 - 286] [Electronic resource]. – Way of access : http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCod=CCP&division=&title=1.&part=1.&chapter=1.&article= (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

не володіють авторськими правами на тексти пісні «Happy Birthday to You», і що вони повинні повернути мільйони доларів незаконних ліцензійних зборів, які вони збирають неправомірно, стверджуючи, що володіють авторськими правами на цю пісню. Позивачі наполягали на тому, що популярна пісня, написана ще в 1893 році, давно повинна була перейти в суспільне надбання. Якщо хто і міг би претендувати на гонорар, то це дві сестри-вчительки з американського штату Кентуккі – Мілдред і Петті Хілл. Саме вони першими придумали музичне привітання для своїх учнів – до речі, спочатку пісенька називалася «Доброго ранку всім! – Good Morning To All!». Авторські права на пісню-привітання перекупалися неодноразово: від компанії «Clayton F. Summy Co» вони перейшли до «Birch Tree Group», а після покупки цієї фірми – до «Warner/Chappel». Однак, як з'ясував суддя, права ці поширюються не на саму пісню, а тільки на її музичне аранжування. І найперший правовласник, компанія «Summy Company» в 1935 році придбала права тільки на фортепіанне аранжування, а не на саму мелодію і тим більше не на текст.

Тому суд позов задовольнив та визнав «Summy Co.» такою, що не має авторських прав на текст пісні «Happy Birthday to You»¹.

1.3.2. Представництво у цивільному процесі

У цивільному процесі виділяють два види представників, що під час процесу виступають від імені сторін: 1) законні представники та 2) представники, які діють від імені сторін на підставі правочинів.

Представництво на підставі правочинів. Надання професійної правової допомоги у цивільному процесі окремих державах приділяють значну увагу. Питання це вирішується двома шляхами: 1) обов'язкової участі адвоката-захисника у цивільному процесі (наприклад, Німеччина, Італія, Іспанія тощо); 2) надання стороні свободи вибору у питанні судового представництва – самостійно чи через представника (Швеція, Фінляндія, Норвегія тощо).

Щодо обов'язкової участі адвоката у цивільному процесі, то така вимога характерна для певних держав як із римсько правовою системою, так і з англосаксонською. У таких державах цивільне процесуальне законодавство передбачає, що в окремих випадках сторони процесу повинні бути представлені адвокатом, а в ін-

1 United States District Court for the Central District Of California. Rupa Marya, et al. Plaintiffs, v. Warner/Chappell Music, Inc., et al. Defendants [Electronic resource]. – Way of access : <http://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2056&context=historical> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ших можуть діяти самостійно або через представника, і залежить це від юрисдикції суду і ціни позову.

Так, ст. 82 Цивільного процесуального кодексу Італії передбачено, що сторони можуть виступати у суді від свого імені, коли ціна позову не перевищує € 1 100. В інших випадках сторона не може виступати у суді інакше, ніж за допомогою захисника – адвоката або прокурора. Лише в окремих випадках суд, враховуючи характер справи, за клопотанням сторони може дозволити особі виступати у суді від власного імені¹. Положення щодо обов'язкової участі захисника у цивільному процесі діють також у Іспанії. Згідно з п. 1 ст. 31 Закону Іспанії «Про цивільний процес» інтереси сторін цивільного процесу повинен представляти адвокат, суд не має права розглядати заяви не підписані адвокатом. Тим не менш, участь адвоката не є обов'язковою у наступних випадках: у справах, що розглядаються в усному провадженні, у випадках, коли ціна позову не перевищує € 2 000; у безспірних справах; у разі подання термінових клопотань про перенесення судового засідання². Аналогічно питання представництва вирішено у Німеччині. Згідно з ЦПК Німеччини представництво є обов'язковим для цивільних і комерційних справ у всіх судах, окрім окружних, що розглядають спори з ціною не більше € 5 000. Представником може бути тільки член колегії адвокатів, якщо позов подається особою без участі адвоката, вона не повноважна вчиняти будь-які дії і заява буде вважатися неподаною. Якщо сторона не може знайти адвоката, суд, який розглядає справу, може за її клопотанням призначити адвоката, який допущений до представництва у судах цієї юрисдикції, за умови, що позов або позиція відповідача проти позову не видається надуманою або не має шансу на успіх (§ 78 – 80 ЦПК). Також ЦПК Німеччини встановлює випадки, в яких участь адвоката з числа колегії адвокатів є необов'язковою, а сторони можуть бути представлені особами, що діють за довіреністю. Зокрема, це стосується державних органів і юридичних осіб публічного права, які можуть бути представлені своїми працівниками або працівниками інших державних органів або юри-

1 Codice di procedura civile, Libro I, Titolo III, agg. al 11/03/2013 [Electronic resource]. – Way of access : http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.l2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

дичних осіб публічного права; повнолітніх членів сім'ї, осіб, які мають право займати судові посади; асоціацій споживачів; осіб, у штаті яких є юристи. При цьому судді не можуть представляти сторони перед судом, у якому вони працюють¹.

Така модель представництва характерна не для всіх, у багатьох державах представником у суді може бути будь-яка особа. Так, у Швеції будь-який дієздатний громадянин, який володіє шведською мовою, може виступати представником при розгляді цивільної справи у суді. У законодавстві відсутні вимоги щодо освіти такої особи, але суд може усунути захисника, якщо дійде висновку про його некомпетентність. Так само це питання врегульовано і у Фінляндії, Данії та Норвегії.

У державах англо-саксонської правової системи (Англії і Уельсі, Північній Ірландії, Шотландії) відсутні вимоги щодо обов'язкового представництва сторін адвокатом. Сторони мають право брати будь-кого на судові засідання, щоб ця особа виступала у суді від його імені, така особа називається друг Маккензі (McKenzie) (аналогічно до справи Маккензі v Маккензі, де було виведено це правило).

Особливого значення в окремих державах інститут представництва набуває під час касаційного перегляду судових рішень. Наприклад, у Франції, Нідерландах для забезпечення представництва і захисту інтересів учасників процесу у касаційному суді діють акредитовані адвокати, які мають монополію на представництво сторін у суді, за виключенням спорів, пов'язаних із виборами, оскільки сторони мають можливість забезпечити правовий захист власними силами². Сторона, яка бажає оскаржити рішення суду в касаційному порядку, може подати свою скаргу лише за підписом акредитованого адвоката.

Питання для самоперевірки

1. Які види процесуального представництва у цивільному процесі ви знаєте? У чому полягає різниця між ними?

2. Як ви вважаєте, з якою метою в окремих державах встановлюється інститут обов'язкового представництва через адвоката?

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Роль кассационного суда [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.courdecassation.fr/cour_cassation_1/in_six_2850/3584/1051_1068_16296.html (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: http://www.ccbe.eu/document/PECO_Portal/Ukraine-June2015/Full_presentation_Matthias_Kilian.pdf та ознайомтеся зі статтею професора Матіаса Кіліана «Представництво у судовому процесі» (Prof. Dr. Matthias Kilian «Representation by Lawyers in Court Proceedings»). З'ясуйте особливості врегулювання питань професійного представництва у цивільному процесі різних держав.

2. На прикладі однієї з держав загального права та римської правової системи охарактеризуйте повноваження законних представників у процесі та підстави участі у ньому.

1.3.3. Інші учасники цивільного процесу

Консультанти як учасники цивільного процесу. В окремих державах на законодавчому рівні запроваджений такий учасник процесу як консультант. Характерною його особливістю є те, що він набуває різних рис у окремих державах.

Так, у Німеччині, де визнано обов'язковою участь адвоката у цивільному процесі, введено інститут консультанта. Консультант – це будь-яка особа, яка може бути присутня на слуханні зі стороною, вона уповноважена представляти сторону у якості адвоката виключно на слуханні під час розгляду справи, коли сторона бажає самостійно вести свій правовий спір. Заяви, зроблені консультантами, вважаються такими, що зроблені стороною, якщо вона не відреагувала на них та не виправила (ст. 90 ЦПК Німеччини)¹.

У Японії з 2003 року процесуальною фігурою виступає технічний консультант, інститут якого був введений у зв'язку зі збільшенням кількості спорів, що потребують знань у таких сферах, як медицина, архітектура й інтелектуальна власність. Суд може залучати технічних консультантів під час вирішення питання про необхідність призначення експертиз, а також із метою пояснення вузько-спеціальних питань та термінів, які використовуються сторонами у якості доказів або під час судового процесу. Пояснення, що надаються технічними консультантами, не мають доказового значен-

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ня і використовуються тільки для того, щоб суддя і сторони могли зрозуміти суть тверджень і доказів, що використовуються у справі.

Як бачимо, інститут консультанта в різних державах є різним. У цивільному процесі України до прийняття ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року існував аналог «консультанта» у німецькому законодавстві – це особа, яка надає правову допомогу. Така особа мала право за заявою особи, яка бере участь у справі (тобто без довіреності), бути присутньою у судовому засіданні, але при цьому вона не могла представляти особу у цивільному процесі і виступати у судовому засіданні від її імені. Після прийняття ЦПК в редакції від 15.12.2017 року та введення інституту обов'язкового професійного представництва, інститут «особи, яка надає правову допомогу» було ліквідовано, що можна розцінювати як негативне явище. Аналогом технічного консультанта у цивільному процесі Японії в Україні є спеціаліст. Згідно ч. 1 ст. 74 ЦПК в редакції від 15.12.2017 року спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками, необхідними для застосування технічних засобів, і призначена судом для надання консультацій та технічної допомоги під час вчинення процесуальних дій, пов'язаних із застосуванням таких технічних засобів (фотографування, складання схем, планів, креслень, відбору зразків для проведення експертизи тощо).

Треті особи у цивільному процесі. Процесуальний інститут третіх осіб існує у різних правових системах, але в кожній державі він набуває специфічних рис. Загалом третю особу у цивільному процесі можна визначити як особу, що має інтерес у предметі спору. У 2017 році у ЦПК України відсутнє визначення третіх осіб, але дана характеристика їх видів: 1) треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, які можуть вступити у справу до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, подавши позов до однієї або декількох сторін; 2) треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача, якщо рішення в справі може вплинути на їх права або обов'язки щодо однієї із сторін.

У Німеччині треті особи у цивільному процесі існують у двох іпостасях: 1) як стороння особа, що втручається у судовий процес шляхом вчинення дії проти обох сторін у справі, що перебуває на розгляді (ст. 64 ЦПК: будь-яка особа, яка претендує на об'єкт або право, що є предметом судового спору між двома іншими осо-

бами, має право до моменту винесення остаточного судового рішення подати заяву проти обох сторін); 2) як стороннє втручання третьої особи для підтримки однієї зі сторін спору (ст. 66 ЦПК: будь-яка особа, яка має законний інтерес щодо однієї зі сторін судового спору, має право втрутитися у провадження на підтримку цієї сторони).

В Іспанії інститут третіх осіб розглядається з позиції суб'єкта – ініціатора їх залучення: добровільне втручання, коли сторона самостійно втручається у судовий процес, заява про втручання вирішується без зупинення процесу (ст. 13 Закону Іспанії «Про цивільний процес»); примусове або спровоковане втручання, коли третя особа залучається за заявою сторони процесу (ст. 14 Закону Іспанії «Про цивільний процес»). Треті особи в Іспанії наділяються тими ж правами, що і сторони.

У державах загальної правової системи поняття третьої особи кардинально різниться із римською правовою системою. Під третьою особою розуміють особу, яка від початку не є учасником процесу, але відповідач пред'являє їй вимогу як такий, що може бути приєднана до відповідальності за всіма або частиною позовних вимог.

Окрім того, у державах загальної правової системи існує інститут третьої особи, який отримав назву «втручання в інтересах суспільства». Таке втручання, як правило, має місце у судах апеляційної та касаційної інстанції і здійснюється органами державної влади або громадськими організаціями у справах, що мають особливий суспільний інтерес.

Наприклад, у Великобританії суди на відкритих сайтах повинні розміщувати інформацію про суть справи, для того щоб потенційні зацікавлені особи могли направити заявку про участь у процесі. Особа, яка бажає взяти участь у цивільному процесі у якості третьої особи, повинна направити заяву про надання згоди на це сторонам судової справи. Однак, як правило, навіть якщо сторони заперечують проти цього, суди допускають їх до участі у справі.

Існування інституту третіх осіб у такій формі пояснюється тим, що розгляд справ судом касаційної інстанції має прецедентне значення та буде мати наслідки не тільки для самих сторін спору, а і для суспільства.

Прокурор у цивільному процесі. Прокурор досить нечасто виступає учасником цивільного процесу згідно із законодавством різних держав. Зокрема, прокурор не є учасником цивільного процесу у державах загального права.

У державах римської правової системи роль прокурора у цивільному процесі різниться. У деяких країнах його участь допускається у виключних випадках. Так, в Іспанії прокурор може залучатися до участі у судові процеси, що ініціюються організаціями для захисту прав споживачів, якщо цього вимагає соціальний інтерес. Суд за власної ініціативи сповіщає про таку справу до прокуратури (ст. Закону Іспанії «Про цивільний процес»). В Італії генеральний прокурор може звернутися до касаційного суду «в інтересах закону» як тільки він дізнається про те, що було прийнято незаконне рішення, а сторони не звернулися до суду самостійно. У цьому випадку прокурор може вимагати, щоб суд виніс рішення, яким буде встановлено принцип права, який у подальшому буде використовуватися судами (ст. 363 ЦПК)¹.

Більш широкими повноваженнями прокурор володіє у цивільному процесі Латвії, Бельгії, Чехії. Так, у Бельгії прокуратура має право ініціювати позови у випадках, передбачених законом, коли цього вимагає суспільний порядок.

Питання для самоперевірки

1. Хто, крім сторін позову, може брати участь у розгляді цивільної справи?
2. Яким може бути інститут консультанта у різних державах? Яке значення інституту консультанта у цивільному процесі надає законодавець у Німеччині?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. З'ясуйте значення прокурора для захисту прав громадян у цивільному процесі.
2. Перейдіть за посиланням: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd070620/birm.pdf> та вивчіть рішення суду у справі YL (by her litigation friend the Official Solicitor) (FC) (Appellant) v. Birmingham City Council and others (Respondents) [2007] UKHL 27. З'ясуйте особливості інституту третьої особи у цивільному процесі держав загального права.

1 Codice di Procedura Civile [Electronic resource]. – Way of access : http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 1.4

ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

1.4.1. Поняття судових доказів та їх класифікація.

1.4.2. Належність і допустимість доказів, правила їх подання у цивільному процесі.

1.4.3. Характеристика окремих засобів доказування.

1.4.1. Поняття судових доказів та їх класифікація

Докази – це фактичні дані, на підставі яких суд формулює висновки у справі та виносить рішення.

У цивільному процесі різних держав існує універсальна система доказів (документальні, показання свідків, висновки експертів, свідчення сторін, речові докази), водночас у межах цієї системи кожна держава визначає свої види доказів. Це робиться для зручності правового регулювання, оскільки для різних доказів може встановлюватися особливий правовий режим їх дослідження судом.

У цивільному процесі Швеції виділяють наступні види доказів: письмові (документальні) докази; показання свідків; допит сторін; експертиза. Поняття документальних доказів включає в себе не лише письмові документи, а і фотографії, фільми, аудіокасети і т. д.

У Цивільному процесуальному кодексі Швейцарії виділяють такі види доказів, як показання свідків; матеріальні записи (документи, креслення, плани, фотографії, фільми, аудіозаписи, електронні файли і т. п., на підставі яких можливо встановити юридичні факти); огляд об'єктів; думка експерта; письмові заяви; опитування і заяви сторін (ст. 177)¹.

У цивільному процесі Німеччини до окремих видів доказів відносять дані, отримані за допомогою візуального огляду. До таких доказів належать електронні документи, а також листи, отримані електронною поштою, що вивчаються судом у судовому засіданні (дивись пункт 1.4.3 цього підручника). Загалом ЦПК Німеччини виділяє наступні групи доказів: показання експерта (§ 402–414), ві-

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

зуальний огляд (§ 371–372А), допит сторін (§ 445–455), документи (§ 415–444) і показання свідків (§ 373–401).

В Україні види доказів визначені у ст. 76 ЦПК (в редакції від 15.12.2017), засобами доказування визнаються: письмові, речові й електронні докази; висновки експертів; показання свідків. При цьому докази, що оглядаються за їх місцезнаходженням, не визнаються окремим видом доказів, незважаючи на те, що порядок їх огляду регламентується ст. 85 ЦПК.

Потрібно пам'ятати різницю між речовими та документальними доказами. Речові докази використовують для доведення факту, що базується на матеріальних характеристиках речі, у той час як документальні докази використовуються для доведення факту, інформація про який міститься в документі. Наприклад, у справі про відшкодування шкоди здоров'ю потерпілий подає до суду матеріали судової справи забризканої кров'ю. Якщо справа надається як доказ того факту, що позивач поранив руку на роботі через несправну дріль, за допомогою якої він оформлював справу для зберігання, то це – речовий доказ. Якщо ж матеріали справи надаються як доказ того факту, що позивач ознайомився з ними у повному обсязі, про що зроблено відповідний запис, то це документальні докази.

Поряд із системою доказів у цивільному процесі різних держав існують факти, які не потребують доказування. Такими фактами законодавець, наприклад, може визнати загальновідомі факти, факти, відомі суду, і звичай (ст. 191 Цивільного процесуального кодексу Швейцарії). Згідно з ЦПК Німеччини не потребують доказування наступні факти: 1) ті, що визнані сторонами під час судового розгляду справи, а також факти, про які було заявлено однією зі сторін, але інша сторона їх не оспорювала (ст. 138, ст. 288); 2) факти, відомі суду. До таких фактів судова практика Німеччини відносить загальновідомі факти (стихійне лихо, відстань між двома населеними пунктами тощо) та факти, які стали відомі суду з рішення суду в цивільному або кримінальному процесі (ст. 291); 3) правові презумпції, сутність яких полягає в тому, що якщо закон визнає існування будь-якого факту, то його можна спростувати тільки у випадку, якщо законом не передбачено інше (ст. 292)¹.

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

В Україні підстави звільнення від доказування визначені у ст. 82 ЦПК (в редакції від 15.12.2017), до них відносять: 1) обставини, які визнаються учасниками справи; 2) обставини, визнані судом загальновідомими; 3) обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили; 4) вирок суду в кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали законної сили, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.

Питання для самоперевірки

1. Які види доказів ви знаєте? Які види доказів виокремлюють у цивільному процесуальному законодавстві різних держав?
2. Які факти, згідно з процесуальним законодавством різних держав, не потребують доказування?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: <http://corporate.findlaw.com/litigation-disputes/summary-of-the-rules-of-evidence.html>, ознайомтеся зі статтею «Summary of the Rules of Evidence». Опишіть систему доказів у державах англо-саксонської правової системи.

1.4.2. Належність і допустимість доказів, правила їх подання у цивільному процесі

Належність доказів. Критерій належності доказів можна сформулювати ґрунтуючись на самому понятті «доказ», що визначається як фактичні дані, на підставі яких суд формулює висновки у справі та виносить рішення. Тобто належним є той доказ, який дозволяє суду встановити певні факти і має відношення до предмета доказування. Підстави для відхилення судом доказів як неналежних зазвичай прямо вказуються у процесуальних законах. Наприклад, згідно зі ст. 559 Кодексу Мальти про організацію судів і цивільного процесу, суд може відхилити будь-які докази, що, на його думку, є зайвими або не найкращими з тих, які могли б надати сторони. Якщо доказ, наданий стороною, не приймається судом, то вона має права

вимагати, щоб суд виніс декрет про відхилення доказів. Якщо було відхилено тільки одне запитання до свідка, то сторона може вимагати, щоб про це було зроблено запис під час розгляду справи¹. Згідно з розділом 7 глави 35 Процесуального кодексу Швеції, суд може відхилити докази: 1) якщо факт, який хоче довести сторона, не має значення для справи; 2) якщо доказ не потрібен; 3) якщо докази можуть бути отримані з меншими втратами часу і ресурсів; 4) якщо вирішення справи не може бути відкладено².

Отже, можна говорити, що на сьогодні критерій допустимості доказів складається з двох аспектів: 1) повинен мати відношення до предмета доказування; 2) не мати більш ефективних (дешевих та менш витратних за часом) альтернатив.

У ЦПК України (в редакції від 15.12.2017 року) питання належності доказів визначено у ст. 77, згідно з ч. 1 якої належними є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування. Процесуальний закон України не містить вимог до доказів, які б зобов'язували суд перевіряти їх на предмет отримання з меншими втратами часу і ресурсів.

Допустимість доказів. Одним із дискусійних питань сучасного цивільного процесу є інститут допустимості доказів. Допустимість є критерієм, який характеризує докази з позиції джерела їх походження. Так, допустимими в контексті правосуддя можуть визнаватися докази: 1) отримані у порядку встановленому законом; 2) ті, що законом визнаються як обов'язкові для підтвердження певних фактів – виключні докази (наприклад, у Німеччині позови, предметом яких є обіг векселів, не можуть підтверджуватися інакше, ніж письмовими доказами). Наслідком визнання судом доказів недопустимими є те, що вони не можуть бути оцінені учасниками процесу, зокрема експертами, і, відповідно, покладені в основу рішення.

Обсяг та зміст такого критерію як допустимість доказів може різнитися у цивільному процесі різних держав. Наприклад, в Іспанії визначено, що ні за яких умов суд не може допустити у якості доказів будь-які дані, що отримані всупереч закону (ст. 283.3 Зако-

1 Chapter 12. Code of organization and civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 17). – Title from the screen.

ну Іспанії «Про цивільний процес»). Коли одна зі сторін розуміє, що під час отримання доказів були допущені порушення основних прав, вона повинно негайно повідомити про це. З цього питання суд виносить рішення, для чого заслуховує сторони (ст. 287 Закону Іспанії «Про цивільний процес»)¹.

Водночас в окремих скандинавських державах, наприклад у Швеції, принцип свободи оцінки доказів дозволяє суду приймати до розгляду докази, отримані з порушенням встановленого законом порядку. Так, якщо під час забору крові для аналізу на стан алкогольного сп'яніння були допущені процесуальні порушення, суд може самостійно прийняти рішення щодо допустимості вказаного доказу та його сили.

Так само, згідно з Цивільним процесуальним кодексом Швейцарії незаконно отримані докази повинні розглядатися судом у випадку, коли превалює інтерес до пошуку істини (ст. 152)². Тлумачення інституту допустимості доказів крізь призму істини робить цивільний процес менш формальним, адже метою правосуддя є відновлення справедливості, тож в окремих державах судді надаються більш широкі повноваження щодо оцінки доказів. Наприклад, у Німеччині ЦПК не містить критеріїв щодо допустимості доказів, це питання вирішується суддями самостійно.

Значні повноваження із визнання доказів допустимими надаються суддям у державах із загальною правовою системою. Згідно з правилом 32.1 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу суд має право виключити докази, які в іншому випадку могли б визнаватися належними (*але є недопустимими – прим. автора*). Це правило в Англії найбільш точно діє у випадках незаконного отримання доказів у справах щодо виплати страхового відшкодування при тілесних ушкодженнях. Страхувальники нерідко наймають детективів для того, щоб довести, що заявник не так серйозно постраждав, як стверджує. Такі відеоматеріали часто отримують без згоди застрахованого або незаконно, тоді виникає питання про те, що ці докази необхідно виключити. Прецедентною є справа Джонс проти Варвікського університету (Jones v. University of Warwick) [2003],

1 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.12t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

де позивачка стверджувала, що травмувала праву руку на роботі і не може нею користуватися. Відповідач найняв детектива, який використав приховану камеру і зняв заявницю в її домі. Відео засвідчило, що рука позивачки нормально функціонує. Було визнано, що детектив порушив цивільні права позивачки, яка просила суд, керуючись правилом 32.1 Правил цивільного процесу, не приймати це відео в якості доказів. Суд визнав ці докази, але разом з цим постановив, що відповідач повинен самостійно понести усі витрати із розгляду справи у першій та апеляційній інстанціях. При цьому суд зважив на значимість права позивачки, що було порушене, та прав відповідача¹.

У ст. 78 ЦПК України (в редакції від 15.12.2017 року) закріплено імперативне правило, згідно з яким суд не бере до уваги докази, що одержані з порушенням порядку, встановленого законом.

Повноваження суду щодо збирання доказів. У пункті 1.1.3 підручника було розкрито сутність принципу змагальності сторін, який, зокрема, полягає у тому, що сторони повноважні збирати та подавати суду докази на власний розсуд. Водночас у сучасному цивільному процесі спостерігається тенденція до розширення повноважень суду щодо збирання доказів. Це пояснюється тим, що досягнення істини у спорі не може залежати тільки від дій сторін, для її з'ясування суд повинен мати відповідні повноваження, у тому числі, і щодо збирання доказів.

Повноваження суду зі збирання доказів у різних державах можуть мати різний обсяг та формулюватися по-різному. Наприклад, ст. 559 Кодексу Мальти про організацію судів і цивільного процесу передбачено, що у всіх випадках суд повинен вимагати найкращі докази, які може здобути сторона². А у розділі 6 глави 35 Процесуального кодексу Швеції закріплено, що суд може за власною ініціативою прийняти рішення про отримання доказів у цивільних спорах, у яких не допускається примирення. Водночас суд у всіх випадках може ініціювати призначення експертизи³. У Швейцарії

1 Nigel Cooper QC. The fruit of the poisoned tree the admissibility of evidence in civil cases [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.bgja.org.uk/wp-content/uploads/2014/02/NigelCooper.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Chapter 12. Code of organization and civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/>

суд має право за власної ініціативи отримати висновки одного або декількох експертів (ст. 181 ЦПК)¹. У Бельгії суддя може ініціювати допит сторони під присягою, може поставити під сумнів заяви сторін і постановити допитати свідка, за виключенням окремих випадків, суддя також може призначити експертизу для визначення конкретних фактів (ст. 916, ст. 962 Судового кодексу). В Іспанії, якщо суд вважає, що доказів, представлених сторонами на досудовому слуханні, може бути недостатньо, він повинен роз'яснити це сторонам, указавши на факти, на які на його думку може вплинути нестача доказів. При цьому суддя може вказати на докази, які він вважає необхідними (ст. 429 Закону Іспанії «Про цивільний процес»)².

У державах загальної правової системи суду також належать значні повноваження щодо контролю за доказами, які надаються сторонами. Так, згідно з правилом 32.1 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу, суд має право контролювати докази шляхом винесення рішення відносно питань, із яких йому необхідні докази; характеру доказів, які необхідні для вирішення цих питань; а також способів надання доказів суду³.

У ЦПК України (в редакції від 15.12.2017) законодавець зробив спробу надати суду більш широкі повноваження щодо встановлення істини у справі шляхом збирання доказів. Зокрема, ст. 103 надає суду право на призначення експертизи, декількох експертиз, додаткової чи повторної експертизи. Окрім того, ст. 81 передбачено право суду у разі посилення учасника справи на невчинення іншим учасником справи певних дій або відсутність певної події зобов'язати такого іншого учасника справи надати відповідні докази вчинення цих дій або наявності певної події. У разі ненадання таких доказів суд може визнати обставину невчинення відповідних дій або відсутності події встановленою. Водночас ч. 7 ст. 81 ЦПК України передбачено, що суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім витребування

svensk-forfattningsamling/rattengangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 17). – Title from the screen.

- 1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/l1-2000.l2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 3 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

доказів судом у випадку, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів, а також інших випадків, передбачених кодексом.

Оцінка доказів судом та її наслідки. Оцінка доказів судом – це розумовий процес, за результатами якого суддя визначає значення усіх фактичних даних, що стосуються суті спору, та на підставі цього формулює рішення по справі. Повноваження суду щодо оцінки доказів є одним із критеріїв, що у цілому характеризує цивільний процес у певній державі. У цивільному процесі різних держав світу закріплено принцип вільної оцінки доказів судом, який означає, що суд не зв'язаний жодними правилами під час оцінки доказів. Суддя може вільно визначати силу доказів, наприклад, вирішувати чи заслуговують довіри показання свідка і яке значення вони мають.

У державах різних правових систем зі сталими правовими традиціями (Німеччина, Великобританія, США, Франція, Швеція) суддя вільний в оцінці доказів і може приймати рішення, виходячи з власного почуття справедливості. Такі повноваження із оцінки доказів визначаються у законодавчих актах та судових прецедентах (*дивись Випадок із практики*). Наприклад, у розділі 5 глави 35 Процесуального кодексу Швеції зазначено, що у випадку, якщо докази про розмір збитків не можуть бути надані або їх надання пов'язано зі значними труднощами, то суд може оцінити збитки у розумній сумі. Це також можна зробити, якщо залучення доказів тягне за собою витрати або незручності, що не пропорційні до розмірів збитків¹. У державах англо-саксонської правової системи діє правило збалансованої доказової вірогідності: якщо докази такі, що суд може сказати, що він вважає наявність цього факту більш вірогідним, ніж його відсутність, то тягар доказування знімається, якщо ж вірогідність однакова, то це не так. Тобто якщо суддя доходить висновку, що позивач правий на 50 %, то він програє, якщо ж суд вважає, що позиція заявника доведена на 51 %, то він виграє.

Результат оцінки доказів судом може виявлятися у декількох формах: 1) шляхом прийняття доказів та формування відповідних висновків на їх підставі; 2) шляхом відхилення доказів; 3) шляхом

1 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 17). – Title from the screen.

формулювання висновків, що базуються на переконаннях судді через недостатність доказів.

В Україні відсутня така форма оцінки доказів як формулювання висновків, що базуються на переконаннях судді, через недостатність доказів. Сучасний цивільний процес в Україні можна назвати документованим, побудованим за принципом: доказ дорівнює висновку суду, неподання стороною доказів є підставою для відмови у задоволенні позовних вимог повністю чи частково, у тому числі це стосується і відшкодування шкоди. Правила оцінки доказів, визначені у ст. 89 ЦПК України (в редакції від 15.12.2017), згідно з якою суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів; результати оцінки доказів суд відображає в рішенні, в якому наводяться мотиви їх прийняття чи відмови у прийнятті.

Правила подання доказів. У державах різних правових систем існують свої правила подання доказів.

У державах англо-саксонської правової системи діє характерний для них інститут розкриття доказів. Сутність інституту розкриття доказів полягає у наступному: це формальний процес, під час якого заявники цивільної претензії у строки встановлені судом дають одна одній копії документів, на яких ґрунтуються їх вимоги, або можливість ознайомитися з ними. Справа в тому, що у цих країнах існує імперативна система досудового врегулювання спорів, про яку ми скажемо у пункті 1.6.1. Уся система цивільного процесу у державах англо-саксонської правової системи спрямована на примирення сторін до або під час судового розгляду справи, тож інститут розкриття доказів дозволяє сторонам визначитися з перспективою розгляду справи та обрати тактику поведінки. Вирізняють два способи розкриття доказів: 1) стандартне розкриття; 2) конкретне розкриття, або огляд. Під час стандартного розкриття повинні бути надані наступні документи: ті, на які особа спирається, у тому числі ті, що несприятливо впливають на її справу; негативно впливають на позиції іншої сторони; підтримують позицію іншої сторони; документи, які вона повинна розкрити згідно з вимогами протоколів попередніх дій; привілейовані документи. Обов'язок розкриття інформації обмежується тими документами, які знаходяться у володінні цієї особи. Після того як сторони визначаються з документами, які мають бути розкриті, кожна з них повинна заповнити форму розкриття № 265, де будуть вказані усі

документи, а також заходи пошуку, що були здійснені для їх виявлення, документи, що були знайдені, та документи, які були втрачені. Після обміну формами розкриття № 265 сторони перевіряють список і запитують одна в одній документи, які в них відсутні.

Конкретне розкриття або огляд полягає в тому, що суд може зобов'язати сторону виконати наступні дії: 1) розкрити документи, зазначені у формі; 2) провести пошук в обсязі, зазначеному у формі; 3) розкрити будь-які документи, виявлені за результатами пошуку. Наказ суду про огляд документів означає, що суд зобов'язує сторону розкрити інформацію, яка віднесена нею до привілейованої.

Значення розкриття доказів для подальшого ведення справи, зокрема, полягає у тому, що, якщо сторона не надала іншій стороні інформацію, яка була у неї на етапі розкриття доказів, вона не може зробити цього під час процесу, оскільки такі її дії будуть визнаватися зловживанням процесуальними правами.

Фактично аналогічна процедура розкриття доказів існує в усіх державах англо-саксонської правової системи.

У державах римської правової системи також існують процесуальні інститути, спрямовані на стабілізацію процесу та конкретизацію правової ситуації для його учасників. Так, у ЦПК Франції встановлено, що сторонам повинні бути заздалегідь відомі факти, на яких ґрунтуються їх вимоги, докази, на які вони посилаються, щоб кожний міг організувати свій захист (ст. 15). Це правило надання доказів конкретизовано у статтях 132–137 ЦПК Франції, де, зокрема, сказано, що суд може не прийняти доказів, які не були надані своєчасно. Судова практика Франції свідчить про те, що для визнання доказу неприйнятним він повинен бути поданий у момент, що унеможлиблює надання відповіді протилежною стороною, це виражається, по-перше, в тому, що надані докази потребують відповіді, а по-друге, в тому, що було недостатньо часу на відповідь, по-третє, стороною не вказано обставини, які б перешкождали їй подати ці докази раніше. Наприклад, суд Франції відхилив докази, які були подані стороною за декілька хвилин до закінчення провадження у справі, при цьому слухання двічі відкладалося, тому суд дійшов висновку, що сторона умисно хотіла здивувати свого супротивника. Апеляційний суд підтримав таку позицію, вказавши, що поведінка позивача суперечить принципу справедливого судового розгляду¹.

1 Assemblée plénière, 7 juillet 2006 (Bull. n° 8, p. 21, BICC n° 648, p. 46Rapport de M. Charruault et avis de M. Benmakhlouf) [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.>

Подання доказів з використанням відеозв'язку та інших засобів. Новітні технології дозволяють судам у цивільному процесі приймати певні види доказів засобами відеозв'язку. До таких доказів відносяться показання експерта, свідків та сторін. Можливість дослідження судом цих доказів дистанційно закріплюється у процесуальних законах держав усіх правових систем і залежить виключно від ступеня впровадження електронних технологій у судовий процес. Так, у ст. 128а ЦПК Німеччини зазначено, що суд на підставі клопотання може дозволити свідку, експерту або стороні спору перебувати в іншому місці під час допиту. Зображення і звук під час допиту повинні трансляватися в режимі реального часу. Якщо в цей час сторони і адвокати перебувають в іншому місці, то зображення і звук допиту передаються їм¹.

Можливість допиту свідка по відеозв'язку закріплена також і у державах із загальною системою права (дивись наприклад, правило 32.3 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу). Окрім того, у державах із загальною системою права передбачена можливість отримання доказів по телефону (наприклад, правило 3.1 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу). Допит свідка по телефону, як правило, проводиться у тих випадках, коли свідок уже допитувався у судовому засіданні, але у суду або сторін з'явилися додаткові або уточнюючі запитання.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 порівняно із ЦПК попередньої редакції були розширені можливості учасників процесу брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, тепер не лише сторони можуть брати участь у судовому засіданні дистанційно, а й інші. Окрім того, вперше у законодавстві України було надано право брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду.

Водночас необхідно зазначити, що процесуальне законодавство не усіх держав містить описання процедури використання відеозв'язку у цивільному процесі, наприклад, у ЦПК Італії відсутні згадки про це. Але судді Італії повноважні самостійно вирішувати ці питання під час розгляду судових справ, таким чином усуваючи прогалини законодавства.

courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2006_2284/quatrieme_partie_jurisprudence_cour_2293/procedure_civile_organisation_professions_2311/procedure_civile_10044.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Питання для самоперевірки

1. З'ясуйте сутність понять «належність» та «допустимість» доказів у цивільному процесі. У чому різниця між цими інститутами?
2. Які повноваження суду щодо збирання доказів у державах різних правових систем ви знаєте?
3. Що таке оцінка доказів судом, які її правові наслідки? Яким чином результат оцінки доказів судом формулюється у рішенні суду (відповідь на це питання проілюструйте цитатами з рішень судів різних правових систем)?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Сформулюйте власну думку щодо того, з якою метою в окремих державах суд наділений широкими повноваженнями зі збирання доказів. Як у цьому випадку мета правосуддя (зокрема, віднайдення істини) співвідноситься з таким принципом цивільного процесу, як змагальність?
2. Перейдіть за посиланням: [http://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Civ/2012/1204.html&query=\(DISCLOSURE\)](http://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Civ/2012/1204.html&query=(DISCLOSURE)), ознайомтеся з рішенням суду Re J (A CHILD: DISCLOSURE) [2012]. На прикладі цього рішення з'ясуйте значення інституту розкриття доказів у державах англо-саксонської правової системи.
3. З'ясуйте, яким чином у державах, де передбачена можливість подання доказів з використанням відеозв'язку, організовано цей процес.

Випадок із практики

1 серпня 2012 року у відділі королівської лави Високого суду Англії і Уельсу було прийнято рішення, під час якого суд мав зробити висновок про розмір компенсації, що має бути присуджена для переобладнання кухні для особливих потреб позивачки суд вказав: «Вартість виконання цих робіт не була досліджена повною мірою. Жодна сторона не надала оціночну вартість цих робіт... Містер Чакраборті припустив, що така робота може бути виконана за £ 1000. Місіс Пламб під час перехресного допиту повідомила, що вона не знає вартості проектування кухні... і що вона нещодавно бачила рекламу на суму £ 10 000 від фірми «Howdens», але вона навела це лише як ілюстрацію, тож вона не може вказати, в яку суму ці роботи обійдуться позивачці...

На мою думку, жоден з експертів не зміг надати суду інформацію, яка б дозволила мені зробити точну оцінку потенційної вартості виконання цієї роботи, чого потребує позивач.

Тягар доведення усіх позовних вимог покладено на позивачку. Вона не довела, що вартість виконання робіт £ 10 000, але малоімовірно, що столяри виконають цю роботу за £ 1000. Я думаю, що буде розумно припустити, що навіть для переобладнання невеликої кухні кваліфікованій людині знадобиться декілька днів... На мій погляд, нереально думати, що ця робота може бути виконана за £ 1 000. На мою думку, яка сформувалася на підставі знань, які я отримала протягом багатьох років, вирішуючи справи, предметом яких були будівельні роботи, і знання, що були мною отримані тим же шляхом, що і у більшості людей (тобто симбіоз особистого досвіду та розуміння вартості різноманітних робіт), вартість виконання цієї роботи буде становити принаймні £ 5 000, більш точного висновку я зробити не можу. Це може коштувати більше, але сторони не надали мені належних доказів щодо цього, тож я виходжу з того, що це не може коштувати менше»¹.

1.4.3. Характеристика окремих засобів доказування

Допит сторін. Одним із видів доказів є допит сторін. Допит сторін як доказ у цивільному процесі має значення для вирішення справи тоді, коли в учасників та суду виникають сумніви у правдивості аргументів сторін. Адже тільки після приведення сторони до присяги у якості свідка вона визнається суб'єктом відповідальності за неправдиві показання.

У Швеції допит сторін проводиться у випадку, коли необхідно встановити обставини, які мають особливе значення для справи, і обмежується лише цими обставинами. Перед початком допиту сторона повинна скласти присягу: «Я обіцяю і клянусь своєю честю, що я скажу правду і нічого крім правди» (розділ 2 глави 37 Процесуального кодексу Швеції)². Порушення присяги карається кримінальною відповідальністю, сторона може бути допитана за заявою іншої сторони, якщо на це є вагомі підстави. Так само в Іс-

1 Kate Emma Woodward - and - Leeds Teaching Hospitals Nhs Trust [2012] EWHC 2167 (QB) Case No: HQ11X00916. 1st August 2012 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/QB/2012/2167.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattegangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

панії кожна зі сторін має право звернутися до суду з клопотанням про допит іншої сторони (ст. 301 Закону Іспанії «Про цивільний процес»)¹. В Італії суддя має право на будь-якій стадії судового процесу допитати сторони (ст. 117 ЦПК)². В усіх випадках, коли допит сторін є необхідним, він проводиться на підставі рішення суду в обов'язковому порядку.

У ст. 234 ЦПК України в редакції від 15.12.2017 також передбачено такий вид доказу, як допит сторони, однак при цьому сторони можуть бути допитані як свідки тільки за їх згодою. Водночас згода сторони як обов'язкова умова її допиту фактично нівелює значення вказаного інституту, оскільки можливість його застосування в українському цивільному процесі повною мірою залежить від бажання самої особи, яку необхідно допитати.

Участь експерта у цивільному процесі. Вагоме значення серед засобів доказування у цивільному процесі мають висновки експерта.

Оскільки значення експерта у всіх цивільних юрисдикціях збігається – надання інформації, висновків у певній сфері знань із метою вирішення цивільного спору, – то збігаються і критерії, що висуваються до експертів. Експерт повинен бути незалежним і перш за все від сторони, яка замовляє та оплачує його послуги, оскільки завжди існує ризик того, що в подальшому така особа буде сприйматися як наймана і не зможе виконувати роль експерта-свідка. Відповідно, при замовленні експертизи сторони спору повинні мати чітке уявлення про значення експертного висновку для їх позиції у спорі.

Хоча суди в державах окремих правових систем мають право вільно оцінювати показання експертів, порядок отримання та прийняття судом таких доказів різняться.

У державах англо-саксонської правової системи розрізняють два види експертів: експерт-свідок – це особа, якій однією зі сторін або обома сторонами було доручено підготувати висновок для суду (на відміну від «свідка щодо фактів» експерт-свідок дає показання з питань, що належать до його професійної компетенції); експерт-консультант / консультант, інколи відомий як незалежний

1 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/11-2000.I2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Codice di procedura civile [Electronic resource]. – Way of access : http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

експерт – це особа, яка консультує сторону з питань, що входять до її професійної компетенції на будь-якому етапі спору.

У державах англо-саксонської системи права, як правило, в особливому порядку забезпечується незалежність експерта, що виражається у закріпленні принципу відповідальності експерта виключно перед судом. Цей принцип у низці країн формулюється наступним чином: правило 35.3 Правил цивільного процесу Англії й Уельсу зобов'язує усіх експертів-свідків надавати суду допомогу з питань, що належать до їх компетенції, цей обов'язок експерта виключає будь-які зобов'язання щодо особи, яка оплачує їх послуги або від якої вони отримали замовлення¹; згідно з практичними записками Федерального суду Австралії свідок-експерт не є адвокатом і має зобов'язання перед судом, а не перед сторонами. У цих державах свідок-експерт у своїх звітах зазначає, що він розуміє свої зобов'язання перед судом і виконав їх. Водночас у США відсутнє визначення експерта-свідка як особи, яка має зобов'язання перед судом.

Іще однією особливістю правового регулювання участі експерта у цивільному процесі держав англо-саксонської правової системи є впровадження правил, що спрямовані на контроль витрат коштів та часу на експертизу. Це досягається шляхом обмеження використання висновків експертів-свідків. Так, згідно з правилом 35.1 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу використання свідчень експерта обмежується тим, що розумно необхідно для вирішення справи. А згідно з правилом 35.4 жодна сторона не може викликати експерта або залучити як доказ висновок експерта без дозволу суду. У випадку, якщо справа відноситься до дрібних позовів або розглядається в порядку скороченого провадження, якщо суд дає дозвіл на проведення експертизи, то, як правило, подається висновок тільки одного експерта з конкретного питання. У разі відшкодування шкоди, завданої пошкодженням м'яких тканин, можна надати висновок тільки одного медичного експерта. Аналогічний підхід існує у США, де, згідно з правилом 702 Федеральних правил доказування, свідок, який виступає як експерт у певній сфері знань, навичок, досвіду або освіти, може надати свідчення у формі думки або іншим чи-

1 Civil Procedure rules. Part 35 - Experts and assessors [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part35#DASLICC> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ном, якщо наукові, технічні або інші спеціальні знання експерта допоможуть встановити факти; свідчення засновано на достатніх фактах або даних; свідчення є результатом надійних принципів і методів; а також, якщо експерт застосовує принципи і методи до фактів справи¹. Основною метою таких правил призначення експертизи є скорочення нераціонального використання висновків експерта як доказів, що затримує вирішення справи та призводить до додаткових витрат. Суддя, як і завжди у цивільному процесі держав з англо-саксонською правовою системою, за власним переконанням оцінює, чи є необхідними експертні свідчення для встановлення тих чи інших обставин справи. Варто відзначити, що в контексті правил компенсації судових витрат, які у цивільному процесі цих держав можуть досягати значних розмірів, такий підхід є виправданим. При цьому вивчення судових прецедентів засвідчує, що фактично у кожній судовій справі використовуються свідчення експертів.

Намагання здешевити судовий процес у державах із загальною системою права призвело до надання суду повноважень щодо контролю витрат на свідка-експерта. Найбільш радикальний підхід до вирішення цього питання був закріплений у Англії, де, починаючи з 2013 року, сторона при поданні заяви про дозвіл на використання у якості доказу свідка-експерта повинна дати оцінку витрат на нього; а також визначити сферу і питання, які експерт повинен вирішити. Наприклад, у справі «Parish and another v The Danwood Group» сторона, що виграла, зробила спробу збільшити кошторис витрат на експерта. Першочергово у кошторисі було встановлено суму £ 20 000, що мала бути виплачена свідку-експерту, але пізніше експерту було виплачено £ 70 000. Суддя відмовився збільшити витрати, вказавши, що експерт-свідок вийшов за межі питань, з якими до нього звернулися².

Прогресивним є також інститут сумісних експертів, який існує як у Великобританії, так і в США та Австралії. Сумісним експертом є спеціалісти, які уповноважені підготувати доповідь для суду від імені двох або більше сторін спору. Їх використання було

1 Federal Rules of Evidence [Electronic resource]. – Way of access : https://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_702 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Jonathan Parish, Brian Ogden - and - The Danwood Group Limited [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/QB/2015/940.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

вперше запропоновано у Великобританії у 1996 році – пропонувалося використовувати їх там, де справа стосується усталених сфер знань або там, де для суду відсутня необхідність ознайомитися з діапазоном думок. Тобто у Великобританії суд на свій розсуд визначає випадки, коли може бути використаний висновок сумісного експерта. А в Австралії Єдиними правилами цивільного процесу встановлено, що, якщо можливо, то без шкоди для інтересів правосуддя висновок дається одним експертом, погодженим сторонами або призначеним судом¹. У випадку обрання сумісного експерта сторони можуть також консультуватися зі своїми експертами.

Ще одним цікавим питанням є відповідальність експерта перед сторонами процесу. Так, у державах загального права спостерігається відхід від недоторканості експерта-свідка за порушення обов'язків під час підготовки чи участі при судовому розгляді справи. У США відхід від імунітету експерта-свідка спостерігається з 1990-х років, прикладами чого стали справи: Мерфі проти Метью (Murphy v A. A. Mathews), де Верховний суд штату Міссурі визначив, що жоден імунітет не звільняє від відповідальності за надання професіоналом неякісного обслуговування; Боїз-Боджі проти Хорвітс (Boyes-Bogie v Horvitz), де Верховний суд Масачусетса постановив, що доктрина імунітету свідка не забороняє позов у зв'язку з невідповідністю експерта професійним стандартам. У Великобританії відхід від імунітету експерта-свідка було здійснено у справі Джонс проти Кені (Jones v Kaney), де суд відмітив, що він не вбачає конфлікту між обов'язками свідка-експерта перед клієнтом та перед судом і що немає причини, яка б звільняла експерта від відповідальності за халатність². Водночас у Австралії імунітет свідка-експерта досі є непорушним.

Електронні докази. У сучасному світі передовим методом комунікації є засоби електронного зв'язку, тож у цивільному процесі з'явилася необхідність закріпити та врегулювати такий вид доказів. Електронні докази широко використовуються та приймаються

1 Uniform civil procedure rules 1999 [Electronic resource]. – Way of access : http://www.austlii.edu.au/au/legis/qld/consol_reg/ucpr1999305/ (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Jones (Appellant) v Kaney (Respondent) 30 March 2011. Hilary Term [2011] UKSC 13 On appeal from: [2010] EWHC 61(QB) [Electronic resource]. – Way of access : https://www.supremecourt.uk/decided-cases/docs/UKSC_2010_0034_Judgment.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

судами низки держав, де порядок їх огляду та оцінки встановлений законодавством (Німеччина, Італія, Великобританія, США).

У державах із римською правовою системою питання електронних доказів вирішуються як процесуальними законами, так і окремими нормативно-правовими актами, в Італії це Цивільний кодекс (ст. 2702, ст. 2705), у Німеччині Закон «Про електронну пошту». Згідно зі ст. 371a Німеччини електронний документ, завірений електронним підписом, має те ж значення, що і паперовий документ. Якщо особа зареєструвала e-mail, що належить виключно їй (Закон «Про електронну пошту»), електронні повідомлення, відправлені з цього облікового запису, після проведення перевірки справжності імені відправника, відповідно до Закону «Про електронну пошту», можуть ставитися під сумнів тільки у випадку наявності серйозних підстав¹. Зазвичай суду подаються звичайні роздруковки електронних листів, якщо учасники процесу не заперечують, то вони розглядаються судом як дійсні. Судами визнається, що логін та пароль користувача e-mail-адреси прирівнюється до електронного підпису.

Певні правила щодо використання у цивільному процесі електронних доказів були вироблені і у державах загальної системи права. У США критерії, які визначають прийнятність електронних доказів, були визначені у рішенні зі справи Лорейн проти Маркел Америкен Іншуренс (Lorraine v. Markel American Insurance) (2007 рік). Серед них були вказані наступні:

1. Електронний доказ повинен засвідчувати факти, що мають значення для справи.
2. Електронний доказ має бути достовірним.
3. Подані електронні докази повинні бути оригінальними або допустимими дублікатами.
4. Електронні докази можуть бути визнані недопустимими, якщо вони можуть вплинути на думку присяжних або затримати судовий розгляд без необхідності².

У випадку, коли суддя має сумніви у достовірності електронних документів, призначаються відповідні експертизи (див. Ви-

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Peter R. Jennetten Quinn, Johnston, Henderson & Pretorius, Peoria. From E-Discovery to E-Evidence: Lorraine v. Markel American Ins. Co. [Electronic resource]. – Way of access : <http://c.ymcdn.com/sites/www.iadtc.org/resource/resmgr/imported/PublicationPDFs/18.1.35.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

падок із практики до пункту 2.9.3 підручника «Повноваження апеляційного суду»). При цьому може досліджуватися IP-адреса відправника листа і, якщо вона збігається з поштовим сервером імовірного відправника, то існує велика вірогідність того, що лист було відправлено власником електронної пошти.

У цивільному процесі вказаних держав практика використання електронних листів, скріншотів сторінок, смс-повідомлень та інформації із сайтів у якості доказів є досить широкою і врегульована законодавчо. В Україні, як і в деяких європейських державах, наприклад Латвії, така практика відсутня, однак виклики часу невинно зобов'язують суддів та законодавця вирішити питання порядку допустимості електронних доказів. Перші кроки до цього були зроблені у ЦПК в редакції від 15.12.2017, де було виокремлено такий вид доказу, як електронні докази (ст. 76), та встановлено порядок їх дослідження (ст. 100–101).

Питання для самоперевірки

1. Охарактеризуйте процесуальний інститут допиту сторін у різних державах. Яке його правове значення?
2. Яким критерієм має відповідати клопотання сторони про призначення експертизи, щоб воно підлягало задоволенню? З'ясуйте спосіб формулювання цих критеріїв у різних державах.
3. Що таке електронні докази? Охарактеризуйте їх місце в системі доказів сучасного цивільного процесу.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2015/2477.html>, ознайомтеся з рішенням суду «British Airways Plc v Spencer and 11 others» [2015]. На прикладі цього рішення з'ясуйте позицію суду Великобританії щодо того, коли висновки експерта «розумно необхідні» у розумінні правила 35.1 Правил цивільного процесу.
2. Перейдіть за посиланням: <https://www.ricercagiuridica.com/sentenze/sentenza.php?num=428>, ознайомтеся з рішенням Верховного суду Італійської Республіки – Corte di Cassazione (Cass. Civ., sez. lavoro, sentenza 16.02.2004 n° 2912). З'ясуйте, у якому випадку роздруковки Інтернет-сторінок можуть мати доказове значення.

Випадок із практики

3 жовтня 2016 року Верховний суд Ірландії прийняв постанову, у якій розглянув два питання:

1. Чи можуть вважатися допустимим доказом свідчення експерта, яким є професор конституційного права США Лоренс Трайб?

2. Якщо питання буде вирішено на користь позивача, чи є такий доказ «необхідним для того, щоб суд вирішив справу» (правило 58(1) Правил Вищих судів)?

Суд вказав, що «адвокат позивача не зміг навести аргументи, які б доводили, що свідчення професора є належним доказом. Він намагався довести, що ця справа є «унікальною і важливою» і стосується питань ірландського права, які ніколи не розглядалися раніше. Однак усі випадки є унікальними і важливими для учасників процесу. У справі, що розглядається, дійсно, піднімаються цікаві і важливі питання і рішення суду в цьому випадку буде прецедентним, але це не свідчить про наявність підстав для використання подібних доказів. В контексті принципу допустимості доказів я вважаю, що свідчення професора США такими не є.

Є також практичне питання, що мало б бути вирішене, якби свідчення професора були визнані прийнятним доказом. Адвокат позивача зазначив, що за таких обставин відповідач не позбавлений права подати зустрічні докази, отримані від іншого експерта з конституційного права США. Професор Трайб свої висновки обґрунтовує рішеннями судів Сполученого Королівства, Австралії, Нової Зеландії і Південної Африки, з чого випливає, що свідчення експертів цих держав також могли б надаватися кожною зі сторін. При проведенні судового розгляду, що стосується виключно питань ірландського закону, це було б абсурдно»¹.

1 O'Brien v The Clerk of Dáil Éireann & ors: JUDGMENT of the High Court of Ireland from the 3rd day of November 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.courts.ie/Judgments.nsf/09859e7a3f34669680256ef3004a27de/68048344ed01667080258060005797ba?OpenDocument> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 1.5

ОКРЕМІ УМОВИ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ

1.5.1. Процесуальні строки та перенесення дати судового слухання.

1.5.2. Судові витрати та порядок їх компенсації у цивільному процесі.

1.5.3. Заходи процесуального примусу.

1.5.1. Процесуальні строки та перенесення дати судового слухання

Процесуальний строк можна визначити як проміжок часу, установлений законом або судом, протягом якого учасники процесу повноважні вчиняти певні процесуальні дії.

У цивільному процесі різних держав виділяють два види строків: 1) строки, які встановлюються законами (наприклад, строки для відповіді на позов, подання скарги на рішення суду, строки позовної давності); 2) строки, які визначаються судом (для подання сторонами доказів або додаткової інформації тощо).

Для держав із римською правовою системою характерним є те, що всі процесуальні строки розраховуються відповідно до правил, передбачених цивільними кодексами, а у державах загальної системи права ці питання регулюються цивільними процесуальними законами. Під днями розуміються календарні, а не робочі дні. Якщо останній день строку припадає на неділю, суботу або святковий день, то він вважається таким, що спливає на наступний робочий день.

У державах різних правових систем недотримання процесуальних строків має різні правові наслідки. У країнах із римською правовою системою недотримання встановлених судом і законодавством строків тягне за собою застосування штрафних санкцій (див. пункт 1.5.3 цього підручника), окрім випадків порушення строків на оскарження судових рішень, наслідком чого є неприйнятність скарги. Водночас у державах загальної системи права наслідком порушення процесуальних строків може бути обмеження тієї процесуальної дії, яка не була здійснена стороною вчасно. Наприклад, у Англії та Уельсі, США та Австралії, якщо сторона

повинна надати суду якийсь документ до певного часу, припустімо висновок експерта, і не зробить цього, то суд має право не прийняти такий доказ.

Щодо строків розгляду справи, то, як правило, цивільні процесуальні закони не містять вказівок щодо цього. Наприклад, у Швеції строки розгляду справи нормативно не встановлені, вони залежать від обсягу і складності справи. Як правило, з моменту подання заяви до прийняття рішення суду у Швеції минає близько року.

Скорочення та подовження (поновлення) процесуальних строків. У державах із римською правовою системою суддя має право змінювати процесуальні строки у наступному порядку: строки визначені суддею змінюються на його розсуд за наявності відповідних підстав; строки встановлені законом – тільки у випадках та межах, передбачених процесуальним законом.

До строків, що встановлюються процесуальним законодавством і можуть подовжуватися тільки у спеціальному порядку, відносяться, зокрема, строки на оскарження судових рішень. Так, у ст. 223 ЦПК Німеччини визначено особливу процедуру поновлення строків на апеляційне оскарження. Якщо сторони з власної вини не дотрималися встановленого законодавством строку для подання заяви про наміри подати апеляційну скаргу або не мали можливості дотриматися строків, передбачених ст. 234 (1), то вони повинні відновити статус-кво (повернутися до першочергового стану) за відповідним клопотанням. У клопотанні повинні бути зазначені факти, які вказують на те, що відновлення статусу-кво є виправданим¹.

У державах із загальною правовою системою суд має право продовжити або скоротити строк для виконання будь-якої процесуальної дії або судового рішення, навіть якщо заява на продовження строку надійшла після його закінчення.

Перенесення дати судового засідання. Можливість перенесення дати судових засідань передбачена як у державах із загальною правовою системою, так і з римською. Однак якщо у державах із римською правовою системою підстави перенесення дати судових засідань чітко регламентовані законодавством, то у державах із загальною правовою системою традиційно під час вирішення цих питань широкі повноваження надаються судді.

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Законодавчі підстави для перенесення дати судових засідань у державах із римською правовою системою проілюструємо на прикладі ЦПК Німеччини, згідно зі ст. 227: «Слухання може бути скасовано або відкладено, тільки якщо для цього є серйозні підстави. Несерйозними причинами є: 1. Неможливість прибуття сторони або її заява про те, що вона не може прийти, якщо суд не вважає, що сторона була позбавлена можливості з'явитися із власної вини. 2. Недостатня підготовленість сторони, якщо для цього відсутні вагомі підстави. 3. Угода, якої сторони досягли самостійно»¹. Окрім того, досить цікавим є положення ч. 3 ст. 227 ЦПК Німеччини, згідно з яким будь-яке засідання, призначене у період з 1 липня по 31 серпня, за виключенням того, що було призначене для винесення рішення, повинно бути відкладено. Адже історично склалося так, що у цей період у Німеччині відбувався збір врожаю, під час чого проводилися тільки найнеобхідніші юридичні процедури.

Що стосується держав із загальною правовою системою, то у них суддя наділений необмеженими повноваженнями щодо перенесення судових засідань. Так, згідно з правилом 3.1 Правил цивільного процесу Англії й Уельсу, суд має право з власної ініціативи відкласти або провести судові засідання².

Питання для самоперевірки

1. Що таке процесуальні строки? Назвіть правові наслідки їх порушення у різних правових системах.

2. Якими є підстави для перенесення дати судового засідання у державах різних правових систем?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся зі статтями 132–136 Закону Іспанії «Про цивільний процес» – «Строки» (http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/l1-2000.l2t3.html). З'ясуйте порядок обрахунку та подовження строків.

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

1.5.2. Процесуальні витрати та порядок їх компенсації у цивільному процесі

Поняття та види процесуальних витрат. Процесуальні витрати у цивільному процесі умовно можна поділити на дві складові:

1) судові витрати, тобто витрати, що безпосередньо пов'язані із забезпеченням розгляду справи у суді (судовий збір, витрати на перекладача, на процедуру примирення, у тому числі послуги посередника, на прибуття свідків до суду, процедури огляду доказів);

2) витрати сторін (на професійного представника, експертизу, вартість отримання довідок тощо).

Як правило, основні види процесуальних витрат та порядок їх компенсації у цивільному процесі визначені у кодифікованих нормативно-правових актах, де їм присвячують окремі розділи. Поряд з цим існують окремі нормативно-правові акти, що регулюють питання розміру судового збору, порядку звільнення від нього. Окрім того, у державах із загальною системою права джерелом регулювання розподілу судових витрат виступають судові прецеденти (*див., наприклад, рішення суду Англії та Уельсу зі справи BNM v MGN Limited [2016] EWHC B13 (Costs) (03 June 2016)*)¹.

Види процесуальних витрат у державах із римською системою права можна проілюструвати на прикладі окремих держав, де, як правило, у цивільних процесуальних законах надається їх детальний перелік. Так, у Цивільному процесуальному кодексі Швейцарії визначено, що судові витрати включають в себе: оплату процедури примирення; плату за рішення (винагорода суду); оплату за отримання доказів; витрати на переклад; витрати на представництво дитини. Витрати сторін складаються з: відшкодування необхідних витрат; витрат на професійного представника; в обґрунтованих випадках – розумної компенсації за особисті зусилля, якщо одна зі сторін не мала професійного представника (ст. 95)².

У Франції «Витрати на розгляд справи включають у себе:

1. Винагорода суду.
2. Переклад документів, якщо це було необхідно за законом.

1 BNM v MGN Limited [2016] EWHC B13 (Costs) (03 June 2016) [Electronic resource]. – Way of access : [\(http://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWHC/Costs/2016/B13.html&query=\(BNM\)+AND+\(v\)+AND+\(MGN\)+AND+\(Ltd\)\)](http://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWHC/Costs/2016/B13.html&query=(BNM)+AND+(v)+AND+(MGN)+AND+(Ltd)) (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3. Витрати свідків.
 4. Витрати на спеціалістів, експертів, консультантів.
 5. Платні витрати (копіювання, витрати на отримання документів тощо).
 6. Винагороду державних і міністерських службовців, у тому числі судових розпорядників.
 7. Винагороду адвоката.
 8. Витрати на повідомлення учасників процесу, що знаходяться за кордоном.
 9. Витрати на усний та письмовий переклад, що проводяться за кордоном за заявою судді у контексті Правил ЄС № 1206/2001 від 28 травня 2001 року про співробітництво між судами держав-членів під час отримання доказів у цивільних і торгових спорах.
 10. Соціальні дослідження, що проводять на підставі статей 1072, 1171, 1221.
 11. Винагорода особи, призначеної судом для допиту неповнолітнього учасника процесу у відповідності до ст. 388-1 Цивільного кодексу.
 12. Збори і витрати, пов'язані із перевітками та експертизами, необхідними відповідно до ст. 1210-8 (ст. 695 Цивільного процесуального кодексу Франції)¹.
- В Італії до процесуальних витрат також відносяться ті втрати, що понесені стороною через недобросовісну поведінку сторони, яка програла (ст. 96 ЦПК Італії)².
- Забезпечення судових витрат.** У державах римської правової сім'ї існує досить прогресивний інститут «забезпечення судових витрат» (стаття 98 (1) ЦПК Італії, Німеччина, Швейцарія). Сутність його полягає у тому, що на підставі заяви сторони, якщо є певні реальні підстави вважати, що судові витрати відповідача в майбутньому не будуть компенсовані, суддя може видати наказ про внесення позивачем застави на майбутнє.
- Статтею 99 ЦПК Швейцарії передбачено, що за заявою відповідача суд повинен забезпечити витрати сторін у наступних випадках: якщо та не проживає у Швейцарії; якщо та є неплатоспроможною, особливо якщо її було визнано банкрутом або є невиконані

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Codice di Procedura Civile [Electronic resource]. – Way of access : http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

судові рішення щодо неї; якщо є інші причини, що свідчать про те, що компенсація не буде сплачена. Процедура забезпечення витрат не використовується у спрощеному провадженні, за винятком певних фінансових спорів; у процедурі розлучення (ст. 99 ЦПК). Забезпечення може бути здійснено у готівковій формі або у формі гарантії від банку, філіал якого знаходиться у Швейцарії, або від страхової компанії, яка має дозвіл на роботу у Швейцарії (ст. 100)¹.

Згідно зі ст. 110 ЦПК Німеччини позивачі, які не мають постійного місця проживання у державах Європейського Союзу або у державі, що підписала Угоду про Європейський економічний простір, повинні забезпечити судові витрати, якщо цього вимагає відповідач. Розмір залогового депозиту на витрати з розгляду справи оцінюється судом на його розсуд і ґрунтується на сумі, яку обвинувачений, вірогідно, повинен буде сплатити².

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 вперше в історії українського процесу з'явився інститут забезпечення судових витрат. Згідно ч. 1 ст. 135 суд може зобов'язати сторони внести на депозитний рахунок суду попередньо визначену суму судових витрат, пов'язаних з розглядом справи або певною процесуальною дією, про що постановляє ухвалу (забезпечення судових витрат).

Розподіл судових витрат. Під час визначення сторони, на яку будуть покладені судові витрати, та їх обсягу законодавець керується принципом спричинення, тобто витрати покладаються на сторону, на якій лежить відповідальність за процес, і в тій його частині, в якій вона відповідає за порушення права іншої сторони. На принципі спричинення насамперед будується система розподілу судових витрат у державах із римською системою права. Втілення цього принципу у процесі яскраво ілюструє система пропорційного розподілу витрат між сторонами, вимоги яких були задоволені частково. У цьому випадку на відповідача покладається обов'язок компенсувати витрати пропорційно до задоволених вимог позивача, тобто в тій частині, в якій він винен у тому, що спір розглядався у судовому порядку, так само і позивач пропорційно позбавляється компенсації в тій частині, в якій він заявив необґрунтовані вимоги до відповідача.

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

У державах римської системи права розподіл процесуальних витрат між сторонами суворо регулюється законодавством, водночас окремі питання можуть вирішуватися суддею на його розсуд. За загальним правилом оплата необхідних витрат присуджується стороні, що програла, і вони не можуть перевищувати ціну позову (ст. 91 ЦПК Італії, ст. 91 ЦПК Німеччини). Водночас із цього правила існують виключення. Так, ст. 92 ЦПК Італії передбачено, що суд може розподілити витрати між сторонами, якщо обидві сторони частково програли, або у випадку, якщо спір є прецедентним або відбулися зміни в законодавстві, на підставі якого вирішувався спір¹. Що стосується повноважень судді під час вирішення питання щодо розподілу витрат сторін, то у державах римської системи права суддя може позбавити сторону, яка виграла, права на компенсацію понесених витрат, якщо визнає їх надмірними або зайвими. Окрім того, компенсація процесуальних витрат у цих державах також використовується з метою дисциплінування сторін процесу. Наприклад, у ст. 93 ЦПК Німеччини передбачено, що якщо відповідач не давав підстав для позову, то позивач буде нести усі витрати, якщо відповідач одразу визнає позов. У ст. 95 зазначено, що сторона, яка не може бути присутня на засіданні, буде нести витрати, пов'язані з цим; це правило також застосовується, якщо з вини сторони було відкладено слухання².

У державах загальної системи права повноваження щодо вирішення питання про розподіл судових витрат належать судді, який фактично має право визначати сторону та обсяг компенсації судових витрат. У правилі 44.2 Правил цивільного судочинства Англії та Уельсу це сформульовано наступним чином: суд на свій розсуд визначає, чи компенсуються витрати однією стороною іншій, суму таких витрат, а також, коли вони повинні бути сплачені. Якщо суд прийме рішення про компенсацію витрат, то за загальним правилом стороні, що програла, буде присуджено сплатити витрати сторони, що виграла, але суд може відійти від цього правила і визначити інший порядок компенсації. Під час прийняття рішення щодо розподілу витрат суд повинен враховувати всі обставини, у тому числі поведінку сторін; чи була сторона успішною у своїй позиції, навіть якщо вона

1 Codice di Procedura Civile [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.brocardi.it/codice-di-procedura-civile/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

не виграла повністю. Під поведінкою сторін маються на увазі дії як до, так і під час розгляду справи, у тому числі і те, як сторони виконували протоколи щодо попереднього врегулювання спору¹.

Витрати у цивільному процесі Англії оцінюються на стандартній основі або на основі повного відшкодування. За замовчуванням витрати компенсуються на стандартній основі – це означає, що будь-які сумніви щодо обґрунтованості понесених витрат повинні вирішуватися на користь сторони, яка їх оплачує. У виключних випадках суд може прийняти рішення про відшкодування витрат на підставі повного відшкодування – це означає, що, заява про компенсацію витрат може бути відхилена, якщо вони є явно необґрунтованими, а будь-які сумніви щодо обґрунтованості понесених витрат повинні вирішуватися на користь сторони, яка просить їх відшкодувати.

Обмеження сум компенсації процесуальних витрат. Порядок компенсації судових витрат різниться залежно від їх виду. У державах різних правових систем існують певні обмеження щодо компенсації процесуальних витрат, обмеження встановлюються, перш за все, для витрат на професійного представника. Судом також може бути прийнято рішення про зменшення розміру компенсації інших витрат.

Відмінності у порядку компенсації процесуальних витрат у різних правових системах наступні: для держав римської правової системи характерним є встановлення обмежень щодо компенсації процесуальних витрат у процесуальних законах; натомість для держав із загальною системою права притаманно надання цих повноважень судді, який самостійно визначає розмір витрат, що підлягають компенсації.

У державах римської правової системи обмеженій компенсації підлягають як окремі види витрат, так і витрати в цілому. Так, згідно з ЦПК Італії у справах з ціною менше, ніж € 1 100.00, де допускається самостійна участь сторін без професійного представництва, компенсація процесуальних витрат не може перевищувати ціну позову (ст. 91). Конституційним судом Італії було підтверджено конституційність цього положення, у своєму рішенні він вказав, що захисник є необхідним для ефективного здійснення права на захист, гарантованого Конституцією, але захист цих прав

1 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

не виключає того, що манера його роботи може впорядковуватися відповідно до особливостей окремих видів проваджень¹.

Порядок розподілу судових витрат у державах загальної системи права традиційно визначається суддею, який має право оцінювати відповідність заявлених до компенсації витрат необхідним. У Великобританії у 2013 році відбулася реформа у цій сфері: так, якщо раніше кожна зі статей витрат підлягала оцінці тільки у випадку, коли уся сума компенсації визнавалася неспіврозмірною, то з 1 квітня 2013 року витрати повинні перевірятися на пропорційність щодо предмета спору у кожній справі. Це означає, що суди повинні вирішувати питання компенсації пропорційно до складності спору і фінансового становища сторін, а розмір визнаних неспіврозмірними витрат буде зменшено, навіть якщо вони були необхідними; будь-які сумніви щодо обґрунтованості понесених витрат повинні вирішуватися на користь сторони, яка їх оплачує (правило 44.3)².

Неоднорідно у державах із загальною системою права вирішується питання щодо оплати гонорарів адвоката. Так, у Англії й Уельсі суд зобов'язує компенсувати стороні, що виграла, витрати на адвоката, окрім адвокатської винагороди за виграш справи. А за так званим «американським правилом» кожна сторона повинна нести свої витрати на гонорари адвокатів, якщо інше не передбачено законом або угодою між ними. При цьому питання розміру компенсації гонорару адвоката залишається на розсуд суду першої інстанції, рішення якого має відповідати критерію відсутності зловживань своїм правом. Зловживання правом має місце тоді, коли рішення суду першої інстанції є довільним, дивним, необґрунтованим або коли розумна людина не сприйняла б думку суду.

Питання для самоперевірки

1. Які види процесуальних витрат виділяють у цивільному процесі?
2. Яким є значення процесуального інституту судових витрат?
3. Які існують обмеження під час компенсації процесуальних витрат у державах різних правових систем?

1 Sentenza n. 157 anno 2014 Repubblica Italiana la Corte Costituzionale [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.giurcost.org/decisioni/2014/0157s-14.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part-44-general-rules-about-costs> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з рішенням Конституційного суду Італії № 157 від 2014 року: <http://www.giurcost.org/decisioni/2014/0157s-14.html>. З'ясуйте, на яких підставах Конституційний суд Італії визнав конституційним положення щодо обмеження компенсації судових витрат у певному виді проваджень.

2. Ознайомтеся з рішенням Вищого суду Англії та Уельсу BNM v MGN Limited [2016] EWHC B13 (Costs) за посиланням: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Costs/2016/B13.html>. З'ясуйте порядок розподілу процесуальних витрат, застосований судом.

3. Ознайомтеся зі ст. 135 ЦПК України щодо врегулювання інституту забезпечення судових витрат та порівняйте його з аналогічним інститутом у державах Європейського Союзу.

Випадок із практики

4 листопада 2016 року Верховним судом Італії було розглянуто касаційну скаргу на рішення апеляційного суду, яким, зокрема, між позивачами було розподілено процесуальні витрати.

Обставини справи:

Судами було встановлено, що відбулася дорожньо-транспортна пригода за участі трьох автомобілів:

- Опель, яким керував ZA (належав автомобіль ZG та був застрахований «AXA spa»);
- Lancia, яким керував PF (належав автомобіль компанії Filatura Monica snc, де працював PF, та був застрахований «Fondiarial SAI spa»);
- Фіат, яким керував його власник LA (застрахований «Assitalia»).

Внаслідок аварії також постраждав BS, який знаходився в автомобілі Lancia, яким керував PF.

BS та його батьки і сестра звернулися до суду з позовом до «Filatura Monica», PF та «Fondiarial SAI spa» про відшкодування шкоди, завданої ДТП. Вони були об'єднані з двома іншими можливими жертвами проти володільців і страхувальників трьох автомобілів. Під час розгляду справи було також пред'явлено вимоги до ZG та «AXA», в результаті судом було задоволено позовні вимоги BS до ZG та страхової компанії «AXA». «AXA» подала апеляційну скаргу, за результатами розгляду якої суд підтвердив, що відповідальність за спричинену шкоду покладається виключно на ZA; збільшив розмір компенсації BS, присудив BS, його родичам та іншим позивачам, які програли, оплатити судові витрати, понесені «Fondiarial SAI spa» – відповідачем, вимоги проти якого були відхилені. Рішення апеляційного суду було оскаржено до Верховного суду BS, BP, VN і BE.

Однією із підстав для оскарження стало те, що, на думку BS та членів його сім'ї, суди допустили порушення під час розподілу судових витрат. Так, скажники вказували, що вони пред'являли значно менші суми вимог до відповідачів, які були виправдані (€ 18 000 для BS та по € 1500 для членів родини), ніж інші позивачі, які просили значно більші суми (до € 2,9 млн). Однак апеляційний суд, на думку скажників, не прийняв це до уваги і присудив усім скажникам солідарно виплатити відповідачам компенсацію процесуальних витрат. Відповідно до цього рішення вони мали сплатити: водію та володільцю автомобіля «Lancia» € 42 476,88; страхувальнику автомобіля «Lancia (Fonditaria)» € 23 805; LA і його страхувальнику «Assitalia» € 34 974,72. Заявники стверджували, що цим самим суд порушив ст. 97 ЦПК, оскільки в ній зазначено, що у випадку, якщо декілька учасників справи програють позов, їм присуджується пропорційно компенсувати витрати тієї сторони, яка виграла.

З цього приводу Верховний суд Італії вказав, що ст. 97 ЦПК передбачено солідарний порядок компенсації витрат для сторін, які зазнали невдачі, і при цьому мали спільні інтереси, а також, коли питання, які вони піднімають у процесі, є ідентичними. Однак солідарність не застосовується, якщо спільний інтерес існує лише для декількох сторін, що програли. Тому у випадку, коли сторони, які програли, висувають декілька різних претензій, що, однак, спираються на спільний інтерес, суддя пропорційно присуджує кожній із них компенсувати процесуальні витрати сторони. Стосовно застосування цих принципів до справи, що розглядалася, то заявники мали спільний інтерес з іншими заявниками, які зазнали невдачі, але цей інтерес був виражений у різних об'єктах: декілька тисяч євро для скажників і декілька сотень тисяч для інших.

Таким чином, рішення апеляційного суду повинно бути скасовано, оскільки під час його винесення було порушено наступний принцип права: не допускається присудження солідарного обов'язку компенсувати процесуальні витрати у порядку ст. 97 ЦПК, якщо претензії сторін є дуже різними за обсягом, у цьому випадку не має значення існування спільного інтересу.

У цьому випадку суд вважає, що анулювання рішення апеляції в цій частині не є підставою для направлення цієї справи до суду першої інстанції, і касаційна інстанція самостійно може вирішити питання про розподіл державного мита.

Апеляційний суд відхилив претензії BS та його родичів проти «Fonditaria SAI spa» у розмірі € 1 500, через це Верховний суд постановив зменшити присуджену компенсацію витрат з € 5 532 до € 3 200, яку скажники мали оплатити солідарно¹.

1 Sentenza La Corte Suprema Di Cassazione Cass. civ. Sez. III, Sent., 11/04/2016, n. 6976 [Electronic resource]. – Way of access : http://www.analattina.it/wp-content/uploads/2016/04/CassCiv_3_2016_6976.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

1.5.3. Заходи процесуального примусу

До заходів процесуального примусу у цивільному процесі можна віднести санкції, що застосовуються судом до учасників цивільного процесу, які порушують встановлені в суді правила поведінки, не виконують розпорядження суду або зловживають процесуальними правами.

Серед заходів процесуального примусу у цивільному процесі різних держав можна виділити: зауваження; видалення із зали судового засідання; штраф; покладення на сторону, що зловживає своїми правами, обов'язку оплатити судові витрати, спричинені цим; привід; арешт; притягнення до кримінальної відповідальності.

Заходи процесуального примусу у цивільному процесі виконують насамперед дисциплінуючу функцію, допомагають регулювати процесуальну культуру учасників процесу, їх поведінку у залі судового засідання та сприяють виконанню законних розпоряджень суду та здійсненню правосуддя.

Процесуальна культура учасників процесу виражається насамперед у тому, що вони не допускають зловживання своїми правами, не подають позови для того, щоб спричинити незручності для іншої сторони, не вчиняють зайві процесуальні дії, щоб затягнути процес. Врегулювання питань доброчесності сторін у цивільному процесі різняться – зокрема, законодавці виділяють різні форми зловживання сторонами своїми правами, намагаючись охопити якомога ширше коло випадків.

Так, стаття 10 Цивільного процесуального кодексу Республіки Хорватії встановлює обов'язок суду розглянути справу у розумні строки, з мінімумом затрат, запобігаючи будь-якому зловживанню правами під час судового розгляду. У випадку, якщо сторони у справі зловживають своїми процесуальними правами, суд накладає на них штраф: для фізичних осіб розмір штрафу становить від HRK 500,00 до HRK 10 000,00, а для юридичних осіб від HRK 2 500,00 до HRK 50 000,00. Якщо оштрафована особа не оплачує штраф протягом встановленого часу, суд протягом 15 днів відправляє це рішення до податкової адміністрації. Якщо штраф не буде сплачено протягом одного року з моменту отримання рішення суду, то податкова адміністрація повинна проінформувати про це суд, після чого штраф замінюється тюремним ув'язненням. Якщо штраф, накладений на юридичну особу, не буде виплачений протягом одного року з моменту отримання

рішення, то він буде підлягати стягненню відповідно до правил кримінального права¹.

Правило 11 Федеральних правил цивільного судочинства США встановлює, що будь-який документ, поданий до суду, має бути належним чином підписаний, окрім того, відповідати певним критеріям, зокрема не може подаватися з неправосудною метою, такою як знущення, затримка процесу або задля збільшення судових витрат; окрім того, доводи, що наводяться у документах, які подаються до суду, повинні мати доказову базу.

Якщо суд виявляє, що правило 11 було порушено, то він може накласти відповідні санкції на адвоката, юридичну особу або сторону, яка несе відповідальність за порушення.

Проведення відносно санкцій повинно бути порушено окремо від основного, однак воно не може бути розпочато, якщо документ, що не відповідає правилу 11, відкликаний або змінений протягом 21 дня після його подання. Санкція, застосована за цим правилом, повинна бути достатньою для того, щоб упередити таку поведінку як особою, що її вчинила, так і іншими. Санкції можуть передбачати негрошові директиви, наказ сплатити штраф до суду або покладення на винну сторону витрат на послуги адвоката та інших витрат².

У Швейцарії суд повідомляє сторони, що вони повинні говорити тільки правду, а якщо вони відступають від цього, то на них буде накладено штраф у розмірі до 2 000 франків, а у випадку повторної брехні до 5 000 франків (ст. 191 Цивільного процесуально-го кодексу Швейцарії)³.

Заходи процесуального примусу також слугують для дисциплінування сторін у тих державах, де існують жорсткі правила розкриття доказів у випадку подання позову (Великобританія, Іспанія). У ст. 270 Закону Іспанії «Про цивільний процес» встановлено обов'язок сторін подати документи до початку процесу та винятки з цього правила. Якщо сторона подає докази після початку розгляду справи, то інші сторони мають право заперечувати їх допус-

1 Civil Procedure code [Electronic resource]. – Way of access : http://www.vks.bg/english/vksen_p04_02.htm (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Federal rules of civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-civil-procedure.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

тимість. Якщо суд дійде висновку, що сторона зайняла очікувальну позицію або допустила недоброчесність під час подання документів (тобто фактично зловживала своїми правами – *прим. автора*), то він може накласти штраф у розмірі від 180 до 1 200 євро¹.

Найбільш суворі санкції застосовуються до порушників поведінки у залі судового засідання та невиконання законних розпоряджень суду, зокрема, у державах із такою формою державного правління, як абсолютна монархія, у державах радянського (соціалістичного) типу до порушників може застосовуватися арешт і кримінальне покарання.

Так, у Цивільному процесуальному кодексі Китайської народної республіки примусовим заходам у разі здійснення перешкод у відправленні правосуддя присвячено розділ X, де сказано, що якщо відповідач, якому двічі було вручено повістку, не з'являється до суду без поважних причин, суд може видати ордер. Учасники судового процесу повинні дотримуватися правил поведінки у суді. Особи, які порушують ці правила, можуть бути видалені із залу або суд може накласти на них штраф чи піддати арешту. У випадку, якщо особа перешкоджає роботі суду, здійснює образи, наклеп, погрозу або наносить побої працівникам суду, її може бути притягнуто до кримінальної відповідальності, за менш серйозні порушення піддано штрафу або арешту.

На учасників судового процесу, які вчинили будь-яку з наступних дій, суд повинен накласти штраф відповідно до серйозності порушення або у випадку вчинення злочину може притягнути до кримінальної відповідальності:

1. За знищення важливих доказів, що перешкоджає розгляду справи.

2. За застосування насильства, погрози або тиску на свідка.

3. За приховування, передання, продаж або знищення майна, на яке накладено арешт.

5. За застосування насильства, погрози або інших засобів, щоб перешкодити працівникам суду виконувати свої обов'язки.

6. За невиконання рішення або постанови суду.

Строк затримання становить 15 днів. Якщо під час затримання особа визнає свою помилку і розкаюється, суд може прийняти рішення про скасування арешту.

1 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.I2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Штрафи та затримання оформлюються письмовим рішенням, у випадку незгоди з рішенням воно може бути повторно розглянуто цим же судом¹.

У державі Катар головуючий суддя несе відповідальність за порядок у судовому засіданні. Він може наказати тому, хто порушує порядок під час судового засідання, покинути зал суду і, якщо він не підкориться наказу, може затримати його на 24 години або накласти штраф не більше ніж у п'ятсот катарських ріал (QR-500). Рішення суду остаточне і не підлягає оскарженню. Якщо порушення скоєне працівником суду, суд може застосувати під час засідання дисциплінарні заходи щодо нього².

У більшості держав основним видом санкцій, що застосовуються до порушників цивільного процесу, є штраф. При цьому штрафи можуть накладатися на усіх учасників процесу – так, у Німеччині штраф накладається на свідка, який не з'явився, а також у випадку ненадання експертом висновку. У Швейцарії будь-якій особі, яка порушує порядок у суді, може бути зроблено зауваження або накладено штраф, що не перевищує 1 000 франків. Крім того, суд може усунути особу від слухання. Для виконання своїх рішень суд може попросити допомогу у поліції. У разі недобросовісної або образливої поведінки на сторони та їх представників може бути накладено штраф у розмірі не більше 2 000 франків, а у разі повторного вчинення не більше 5 000 франків. Рішення про накладення штрафу може бути оскаржено. Якщо третя сторона безпідставно відмовляється співпрацювати, то суд може: накласти штраф у розмірі до 1 000 франків; застосувати заходи примусу; покласти на третю сторону витрати, спричинені відмовою³. Відповідно до ст. 301 Закону Республіки Корея (Південна Корея) «Про цивільну процедуру», коли будь-яка сторона або її законний представник зробили неправдиву заяву, суд повинен накласти на них штраф. Якщо свідок не з'явився до суду без поважних причин, суд може зобов'язати його нести витрати, пов'язані з цим, і накласти штраф.

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

2 Civil and commercial procedure law – Law No. 13 of 1990 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.almeezan.qa/LawView.aspx?opt&LawID=2492&language=en> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Якщо свідок знову не з'являється без поважних причин навіть після того, як отримав рішення про накладення штрафу, то суд може винести рішення про арешт свідка строком не більше як сім днів. У випадку, якщо свідок під час арешту дає необхідні свідчення, суддя негайно приймає рішення про його звільнення (стаття 311 закону «Про цивільну процедуру»).

У Республіці Болгарія суд штрафує особу, що неправильно вручила повідомлення, не пересвідчившись належним чином, або не повернула розписку про вручення, або не виконала інше розпорядження суду, що стосується вручення повідомлень.

Суд штрафує керівника канцелярії, який у робочий час державної або муніципальної організації не знайшов працівника, щоб вручити йому повідомлення.

Для більшості країн характерним є те, що санкції, що застосовуються до учасників цивільного процесу, прописуються у цивільних процесуальних актах, у тому числі це стосується розмірів штрафів та строків затримання. Включення до процесуальних законів санкцій, що застосовуються до порушників, полегшує орієнтування сторін у правилах цивільного процесу, окрім того, справляє ефективний психологічний вплив на учасників, адже поряд із обов'язками учасника у кодифікованому процесуальному акті одразу наводяться санкції за їх невиконання.

Варто відмітити, що включення заходів процесуального примусу до цивільних процесуальних кодексів не характерно для окремих пострадянських держав.

Зокрема, згідно зі ст. 91 Цивільного процесуального кодексу України в редакції до 15.12.2017 штраф не було включено до переліку заходів процесуального примусу. При цьому статтею 185-³ Кодексу України про адміністративні правопорушення України було встановлено адміністративну відповідальність за неповагу до суду, що виразилась у злісному ухиленні від явки до суду свідка, потерпілого, позивача, відповідача, або в непідокоренні зазначених осіб та інших громадян розпорядженню головуючого, чи в порушенні порядку під час судового засідання, а так само вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил; а також за злісне ухилення експерта, перекладача від явки в суд. Однак у ЦПК в редакції від 15.12.2017 вперше в історії українського законодавства передбачено низку механізмів, спрямованих на боротьбу із зловживанням процесуальними правами учасниками процесу, зокрема закріплено розмір штрафів (ст. 143–148).

А у ст. 44 ЦПК визначено приблизний перелік форм зловживання процесуальними правами.

Аналогічною до ЦПК України в попередній редакції є ситуація у Республіці Білорусь, де Цивільний процесуальний кодекс не містить штрафів серед переліку санкцій, що застосовуються до учасників процесу. Водночас до переліку санкцій включено покладання обов'язку на недобросовісних учасників цивільного судочинства відшкодувати судові витрати у випадках, передбачених кодексом.

Однак така ситуація швидше є виключенням із правил – так, у Республіці Казахстан особи, які не мають можливості подати необхідний письмовий доказ або представити його у встановлений судом строк, зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин. У разі неповідомлення суду, а також, якщо вимога суду про подання письмового доказу не виконана з причин, визнаних судом неповажними, на осіб, які беруть участь у справі, накладається штраф у розмірі десяти місячних розрахункових показників, а в разі невиконання повторного і наступних вимог суду – штраф у до двадцяти місячних розрахункових показників. Накладення штрафу не звільняє особу, що утримує у себе письмовий доказ, від обов'язку надати його (ст. 83 Цивільного процесуального кодексу)¹.

Отже, заходи примусу у цивільному процесі різних держав відіграють дисциплінуючу роль для його учасників, включення їх до процесуальних законів є інструментом, що дозволяє суду здійснювати правосуддя з дотриманням його основних принципів.

Питання для самоперевірки

1. Які види заходів процесуального примусу у цивільному судочинстві різних держав ви знаєте? За які порушення вони застосовуються?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. За допомогою Єдиного державного реєстру судових рішень України знайдіть випадки застосування санкцій до порушників цивільного процесу. За які види порушень вони застосовувалися? Зробіть висновок щодо того, як часто в Україні застосовуються процесуальні санкції до учасників цивільного процесу.

¹ Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексі [Electronic resource]. – Way of access : http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K990000411_ (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2. Перейдіть за посиланнями: <https://www.iberley.es/jurisprudencia/sentencia-civil-n-54-2013-ap-salamanca-sec-1-rec-634-2012-12-02-2013-11787931> та ознайомтеся з судовим рішеннями Іспанії (Sentencia Civil Nº 54/2013 de 12 de febrero de 2013, AP – Salamanca, Sec. 1, Rec 634/2012). Які особливості ви можете відмітити у застосуванні процесуальних санкцій до учасників цивільного процесу у державах ЄС та загальної правової системи права порівняно з Україною?

Випадок із практики

Суд міста Пловдив Республіки Болгарія виніс ухвалу, якою припинив провадження у справі та виніс попередження адвокату та позивачу, вказавши, що на них буде накладено штраф на підставі ч. 2 ст. 91 ЦПК у розмірі від 100 до 1 200 левів у випадку повторного недобросовісного здійснення процесуальних прав.

Недобросовісність заявників, на думку суду, полягала у наступному. Позивач звернувся з позовом до ТОВ «Вимпел Альянс» про встановлення фактичного змісту трудового договору, але суд визнав позов неприйнятним. Так, судом було встановлено, що точно таку ж заяву позивач уже неодноразово подав до суду і замість оскарження рішення суду про припинення провадження у справі на наступний день подав нову заяву з метою, щоб вона потрапила на розгляд до іншого судді, щоб він визнав її прийнятною і розглянув замість того, щоб дотримуватися встановленого законом порядку оскарження судових рішень. Тим більше, що це трудовий спір і позивач не зобов'язаний платити судовий збір¹.

1 Гражданско дело 17164/2015 - Определение - 28-12-2015 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.rs-plovdiv.com/Дела/Гражданско дело/2015/17164/Определение/28-12-2015> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 1.6

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВРЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ

1.6.1. Досудове врегулювання цивільних спорів.

*1.6.2. Інші форми вирішення цивільних спорів під час
судового розгляду справи.*

1.6.1. Досудове врегулювання цивільних спорів

На початку ХХІ століття політика держав Європейського союзу, окремих держав Європи та держав англо-саксонської правової системи спрямована на зменшення кількості цивільних спорів, що вирішуються за допомогою судової системи. Саме тому у цих державах запроваджуються та вдосконалюються механізми мирного врегулювання спору за допомогою альтернативних способів, метою яких є досягнення консенсусу між сторонами без залучення суду. Це дозволяє полегшити вирішення спору, уникнути турбот, втрати часу та витрат, пов'язаних із судовим розглядом справи, що, в свою чергу, сприяє більш ефективному захисту громадянами своїх прав.

Задля стимулювання сторін до самостійного залагодження цивільних спорів у всіх державах Європейського союзу, окремих державах римської правової системи та державах англо-саксонської правової системи на законодавчому рівні було встановлено обов'язок сторін спробувати мирно врегулювати спір, перш ніж передати його до суду. Ця процедура отримала назву «медіація» або «посередництво», під яким розуміють конфіденційний процес, під час якого сторони спору через одного або декількох посередників добровільно і під власну відповідальність намагаються мирно врегулювати конфлікт. За результатами посередництва може бути укладено угоду, що в окремих державах має статус виконавчого документа (наприклад, Німеччина), а в деяких потребує затвердження судом (наприклад, Італія).

Як правило, до посередників не висуваються особливі вимоги, але при цьому повноважними органами ведуться реєстри посередників.

Досудове врегулювання спорів у державах римської правової системи. У державах Європейського Союзу активно впроваджуються методи альтернативного врегулювання спорів, основним з яких є посередництво. Задля цього 21 травня 2008 року було прийнято Директиву 2008/52/ЄС Європейського парламенту «Щодо окремих аспектів медіації в цивільних і комерційних спорах». На виконання цієї директиви у державах Європейського Союзу з римською правовою системою були прийняті окремі закони з питань досудового та судового посередництва.

Так, у Німеччині 26 липня 2012 року було прийнято Закон «Про посередництво» (Mediationsgesetz). Закон сприяє мирному врегулюванню спору шляхом включення різноманітних стимулів для сторін у ЦПК Німеччини. Одним із таких стимулів є положення ЦПК, згідно з яким, коли сторони подають позов, вони повинні вказати, чи намагалися вони вирішити спір за допомогою посередництва, якщо так, то які об'єктивні причини існували для відмови від цього. Успішне посередництво завершується укладенням угоди між сторонами, яка може бути завірена посередником-адвокатом або нотаріусом, в результаті чого набуває статусу виконавчого документа (§ 796 а ЦПК Німеччини).

Так само у ЦПК Швейцарії (не є членом Європейського Союзу) встановлено обов'язок сторін пройти процедуру примирення до моменту звернення до суду (ст. 197). Досудовому врегулюванню спорів присвячено титул 1 «Спроба примирення» частини 2 ЦПК. Процесуальним законом Швейцарії чітко визначені випадки, коли процедура примирення може не проводитися: у межах спрощеної процедури; під час встановлення цивільного статусу особи; у провадженнях, що пов'язані з дітьми, якщо один із батьків просив втрутитися орган захисту дітей до провадження у суді; у разі розірвання шлюбу, а також деяких інших; у комерційних спорах із ціною позову не менше 100 000 CHF, сторони за взаємною згодою можуть відмовитися від будь-яких спроб примирення. Позивач також може в односторонньому порядку відмовитися від процедури примирення, якщо місцезнаходження відповідача знаходиться за кордоном; місце проживання відповідача невідоме; у спорах, що виникли на підставі Закону «Про статеву рівність»¹.

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Досудове врегулювання спорів у державах загальної правової системи. У Великобританії питання досудового врегулювання цивільних спорів було вирішено за допомогою протоколів попередніх дій – це документи, затверджені старшим суддею Англії й Уельсу, що є додатками до Правил цивільного процесу, де викладені кроки, вчинення яких суд зазвичай чекає від сторін до початку слухання конкретних видів цивільних спорів.

Станом на 2017 рік у Англії й Уельсі діє 14 протоколів попередніх дій, серед яких: протокол попередніх дій щодо боргових зобов'язань; щодо вирішення клінічних спорів; щодо спорів через ДТП з невеликою ціною; щодо професійної недбалості; з претензій за кредитними зобов'язаннями, забезпеченими іпотекою; щодо спорів через професійну недбалість; зі спорів щодо розповсюдження недостовірної інформації; зі спорів у сфері будівництва та проектування тощо. У тих випадках, коли категорія спору підпадає під дію протоколу попередніх дій, сторони повинні в обов'язковому порядку виконати його вимоги до початку подання позову. У тих випадках, коли відповідний протокол відсутній, сторони повинні до суду обмінятися претензіями. Етапи попередніх дій, як правило, полягають у наступному: а) заявник письмово звертається до відповідача з коротким викладом претензій. У листі повинна бути вказана підстава позову та коротке викладення фактів, а також вимоги; б) відповідач повинен дати відповідь протягом розумного строку – 14 днів за нескладного спору і не більш як три місяці у складному. У відповіді повинно бути вказано, чи визнає відповідач вимоги, якщо ні, то вказівка на причини, з роз'ясненням того, які факти і частини позову оспорується, а також інформація про те, чи буде відповідач подавати зустрічний позов; в) сторони розкривають ключові документи, що мають відношення до спору¹.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 відсутні вимоги щодо обов'язкового досудового врегулювання цивільних спорів, що свідчить про те, що в цій частині процесуальне законодавство України реформовано не було.

Питання для самоперевірки

1. Який документ сторони можуть укласти за результатами процедури примирення? У цьому контексті поміркуйте щодо

1 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

того, яке правове значення має законодавче закріплення процесуального інституту примирення.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з Протоколом попередніх дій Англії та Уельсу щодо боргових зобов'язань за посиланням: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/pdf/protocols/pre-action-protocol-for-debt-claims.pdf> або за реквізитами – Pre-action protocol for debt claims.

З'ясуйте значення вказаних протоколів у досудовому врегулюванні цивільних спорів.

2. Ознайомтеся з директивою № 2008/52/ЄС Європейського парламенту «Щодо окремих аспектів медіації в цивільних і комерційних спорах» від 21 травня 2008 року та Законом Німеччини «Про медіацію (посередництво)» від 21.07.2012 року (Mediationsgesetz (MediationsG) – <https://www.gesetze-im-internet.de/mediationsg/BJNR157710012.html>).

Проаналізуйте їх, встановіть взаємозв'язок, з'ясуйте значення медіації (посередництва) у сучасному цивільному процесі. Які його основні механізми?

1.6.2 Інші форми вирішення цивільних спорів під час судового розгляду справи

На початку ХХІ ст. законодавці більшості держав світу визнають важливість врегулювання спорів у позасудовому порядку, оскільки це дозволяє учасникам процесу уникнути зайвих витрат часу та коштів, а державі скоротити витрати на судову систему. До форм вирішення цивільних спорів, що не передбачають розгляд справи судом та винесення рішення по суті, насамперед відносять посередництво або так звану медіацію, сюди ж можна віднести й інститут спільної заяви сторін. Але незаперечним є той факт, що у ХХІ ст. законодавцями багатьох держав розвивається та заохочується вирішення цивільних спорів за допомогою посередництва (примирення сторін). У Європейському Союзі примиренню надають настільки важливе значення, що у ЦПК Болгарії, наприклад, діє положення, на підставі якого суд може скасувати своє рішення, якщо сторони заявлять про те, що вони примирилися і попросять

про припинення справи (ст. 249)¹. Посередництво та інші способи врегулювання спору, що засвідчують досягнення сторонами згоди зі спірних питань під час судового розгляду справи, активно застосовується у державах римської правової системи, а також державах скандинавської групи.

Судова медіація (посередництво за ініціативою суду). Посередництво – це структурований процес, під час якого декілька сторін намагаються досягти згоди щодо мирного вирішення свого спору за сприяння третьої сторони, посередника, який обирається ними або призначається за їх згодою судом. Посередники не повинні бути упередженими і не можуть ставати ні на чий бік, вони не є радниками і не дають рекомендацій. Зазвичай у разі використання посередництва сторонам рекомендують звертатися також за юридичною консультацією.

Головними рисами судової медіації у державах Європейського Союзу є: 1) надання судді повноважень ініціювати процедуру примирення сторін за їх згодою; 2) визначення судом/сторонами особи-посередника, яка допоможе сторонам віднайти компромісне рішення; 3) законодавче врегулювання медіації на рівні цивільних процесуальних кодексів та декретів / підзаконних актів, у тому числі встановлення вимог до посередників, формування їх реєстрів.

Судова медіація як один із видів примирення визнається у всіх державах Європейського союзу, США, Австралії та багатьох інших державах. У Франції її регулюванню присвячений розділ II ЦПК «Медіація (посередництво)». Положеннями цього розділу встановлено наступне: під час судового розгляду суддя після отримання згоди сторін може залучити третю сторону, щоб заслухати сторони і порівняти їх точки зору, що дасть їм можливість знайти спосіб вирішення конфлікту. Строк на примирення не може перевищувати трьох місяців і може бути поновлений один раз на той же період на прохання посередника. Процедура медіації може бути доручена фізичній особі або організації. Фізична особа-посередник повинна відповідати наступним критеріям: не бути судимою, не знаходитися під слідством; бути такою, що ніколи не вчиняла дій, які порочать честь і гідність або суперечать моралі, і призвели до дисциплінарних або адміністративних санкцій, звільнення; володіють необхідною кваліфікацією, враховуючи характер спору;

1 Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen.

мати за необхідності підготовку або досвід у сфері медіації; мати гарантії незалежності, необхідні для здійснення посередництва. У рішенні про введення процедури медіації суддя призначає посередника і вказує дату слухання, а також визначає суму винагороди для медіатора. Після прийняття рішення про медіацію суд негайно повідомляє про це Уповноваженого з прав людини. Суддя на прохання однієї зі сторін або Уповноваженого з прав людини може припинити процедуру посередництва у будь-який момент, а також може зробити це автоматично, якщо хід медіації опиняється під загрозою. У будь-який момент сторони можуть надати суду для затвердження угоду (ст. 131-1–131-15 ЦПК)¹.

В Італії судове примирення базується на ст. 185 ЦПК, якою встановлено наступне: «Якщо характер справи дозволяє, то суддя повинен спробувати примирити сторони у першому засіданні або в наступному засіданні-обговоренні, передбаченому ст. 183. Спроби примирення можуть бути застосовані на будь-якій стадії розгляду справи. У випадку, якщо сторони примирилися, угода між ними буде затверджена постановою. Постанова – це документ, що підлягає виконанню»².

В Австралії судова медіація може бути застосована на будь-якій стадії розгляду справи, у тому числі і під час перегляду рішення суду Верховним судом³.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 законодавець запровадив інститут судового примирення шляхом введення процедури врегулювання спору за участю судді. Особливості процедури врегулювання спору за участю судді визначені у ст. 201–205 ЦПК до них можна віднести наступні: 1) врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Натомість у більшості держав примирення сторін можливе на будь-якому етапі судового спору, у тому числі, у судах вищих інстанцій; 2) у ролі посередника – медіатора виступає суддя, який розглядає справу, який не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі, водночас має право

- 1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 2 Codice di procedura civile [Electronic resource]. – Way of access : http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 3 Mediation [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.supremecourt.wa.gov.au/M/mediation.aspx?uid=6430-2126-2447-6400> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах. У більшості держав у якості посередника виступає третя особа.

Визнання посередництва (медіації) процесуальним інститутом на законодавчому рівні має правове значення, оскільки тільки в цьому випадку угода, укладена сторонами, підлягає примусовому виконанню, якщо одна зі сторін буде ухилятися від цього.

Інститут спільної заяви. Досить цікавим є французький інститут спільної заяви, віддаленим аналогом якого в Україні слід вважати мирову угоду. Спільна заява – це документ, яким розпочинається судове провадження, якщо між сторонами існує домовленість про звернення до суду з проханням вирішити конфлікт. Спільна заява підписується усіма сторонами і може бути подана щодо усіх категорій цивільних спорів, але особливо актуальною є у спадкових справах, сусідських спорах та під час вирішення питань, що виникають під час розлучення. Подання спільної заяви можливе як на стадії розгляду справи у суді першої, так і апеляційної та касаційної інстанцій. У сумісній заяві сторони можуть: надати судді їх пропозиції щодо вирішення спору або вказати йому на певні правові питання, якими вони планують обмежити дискусію (ст. 57-1 ЦПК); відмовитися від права на оскарження рішення. Подання спільної заяви у Франції є результатом домовленості сторін, якій вони бажають надати силу юридичного рішення, як правило, такі заяви мають місце у разі розлучення¹.

У ЦПК України немає правових норм, що дозволяли б сторонам подавати спільні заяви, мирова угода може бути укладена на будь-якій стадії цивільного процесу (ст. 207), але сторони не мають права звернутися до суду із заявою про затвердження мирової угоди до порушення позовного провадження у справі. Що стосується сімейних спорів, для яких сумісна заява є найбільш актуальною, то спроба врегулювати процесуальні питання розлучення за згодою сторін зроблена у ст. 109 Сімейного кодексу України. Так, подружжя, яке має дітей, має право подати до суду заяву про розірвання шлюбу разом із письмовим договором про те, з ким із них будуть проживати діти, яку участь у забезпеченні умов їхнього життя братиме той із батьків, хто буде проживати окремо, а також про умови здійснення ним права на особисте виховання дітей. Договір між подружжям про розмір аліментів на дитину має бути нотаріально посвідчений. У разі невиконання цього договору аліменти можуть

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

стягуватися на підставі виконавчого напису нотаріуса¹. Таким чином, право на спільну заяву в Україні обмежується відносинами, що виникають під час розірвання шлюбу, її правове регулювання винесене поза процесуальний кодекс, водночас питання можливості подання спільної заяви також актуальне для спадкових відносин.

Питання для самоперевірки

1. Що таке інститут спільної заяви у цивільному процесі? Яке його правове значення?

2. Які існують особливості інституту судового примирення згідно ЦПК України в редакції від 15.12.2017 порівняно із інститутом судової медіації в інших державах?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся із Законом Мальти «Про медіацію» («Mediation act», 21st December, 2004) за посиланням: https://justice.gov.mt/en/mmc/Documents/Chapter_474t.pdf. З'ясуйте, якими є основні засади медіації у цій державі Європейського Союзу.

2. У Базі даних «Законодавство України» ознайомтеся із «Директивой № 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета о некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах» від 21 травня 2008 року. З'ясуйте мету посередництва у цивільних спорах, а також його головні принципи.

Випадок із практики

21 травня 2015 року апеляційним судом Франції розглядалася справа за заявою п-і Емілії Х., у якій вона просила скасувати рішення судді з сімейних спорів від 26 вересня 2013 року, що було прийняте за результатами розгляду її спільної заяви із п-ом Вінсент У щодо умов здійснення батьківських прав. Суд першої інстанції (Високого суду) прийняв рішення у відповідності до спільної заяви поданої сторонами, згідно з яким, зокрема, батьківські обов'язки сторони будуть здійснювати спільно, місцем проживання суд визначив дім батька, звідки матір зможе забирати доньку з понеділка по п'ятницю кожний третій тиждень місяця тощо; суд також встановив, що п-і Емілія може повторно звернутися до судді, щоб змінити ситуацію, якщо вона надасть нові докази.

1 Сімейний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002, № 21-22, ст.135 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 17.09.2004). – Назва з екрана.

Апеляційний суд встановив наступне:

- 23 квітня 2013 року пани Емілія та Вінсент, представлені одним адвокатом, подали спільну заяву про здійснення батьківських прав;
- слухання справи було призначене на 27 червня 2013 року та було відкладено на 26 вересня 2013 року;
- 21 червня 2013 року Емілія звернулася до адвоката для тлумачення сумісної заяви;
- 17 серпня 2013 року Емілія повідомила спільного адвоката, що вона хоче, щоб Лія проживала з нею і попросила відкласти винесення рішення;
- 22 серпня 2013 року Емілія анулювала угоду, надіславши рекомендований лист до суду, вона послалася на нові докази того, що подавала заяву під тиском.

Вивчивши рішення, апеляційний суд встановив, що судом було прийнято до уваги усі ці факти, а також те, що Емілія не відкликала повноваження адвоката, і суддя не зобов'язаний був поновляти дебати.

Апеляційний суд відмовив Емілії і вказав, що відповідно до ст. 57 ГПК сумісна заява – це спільний акт, за допомогою якого учасники надають суду свої аргументи і пункти, щодо яких вони не можуть дійти згоди. У цьому випадку сторони подали сумісну заяву, але Емілія в подальшому зверталася до суду із заявами, які суперечили спільній заяві. Вони були розглянуті суддею, який прийняв відповідне рішення. Якщо є нові пункти, що стосуються умов життя дитини, вони не можуть заднім числом змінити попередню угоду сторін¹.

1 Cour D'appel De Bastia, Chambre civile arret du vingt quatre juin deux mille quinze, appelante: Mme Emilie X, 24 JUIN 2015 [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000030799244&fastReqId=455089836&fastPos=1> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

РОЗДІЛ II

ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

ГЛАВА 2.1 ПОЗОВНЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

2.1.1. Право на пред'явлення позову, його зміст та форма.

2.1.2. Розгляд справи по суті.

2.1.3. Постановлення судового рішення.

2.1.1. Право на пред'явлення позову, його зміст та форма

Позовне провадження у цивільному процесі можна визначити як порядок розгляду цивільної справи, під час якого суд заслуховує сторони та вирішує спір про право на підставі доказів, що надаються сторонами.

Порядок розгляду справ у позовному провадженні різних держав має певні характерні риси, відрізнитися може навіть момент його початку. У державах римської та змішаної правових систем початок позовного провадження традиційно збігається з моментом подачі особою позову. Однак у державах англо-саксонської правової системи цим моментом можуть вважатися також інші юридичні факти. Так, у частині 7 Правил цивільного судочинства Англії та Уельсу закріплено, що процес починається з того мо-

менту, коли суд за запитом позивача видає бланк позову, оскільки не пізніше як через 14 днів після отримання цієї форми позивач має направити позов відповідачу. Якщо це не було зроблено, відповідач може звернутися до позивача з вимогою направити йому позов або припинити провадження, у випадку невиконання цих вимог за клопотанням відповідача суд може відхилити вимогу або прийняти будь-яке інше рішення, яке він вважає справедливим¹.

Право на пред'явлення позову. Специфічних рис може також набувати право на пред'явлення позову. Так, характерною рисою держав із англо-саксонською правовою системою є наявність спеціального механізму протидії зловживанню правами під час пред'явлення позову. Зловживання у цьому випадку може виражатися у порушенні безглузлого і марнотратного процесу; нав'язливого процесу; спробі повторно вирішити справу, у якій прийнято рішення, а також так званій шикані (подання позову з метою залякування або створення незручностей для іншої сторони). Порядок протидії зловживанню правом на пред'явлення позову варто розкрити на прикладі Великобританії. В Англії й Уельсі діє правило, згідно з яким особі, що подає безпідставні позови, може бути заборонено звертатися до суду без дозволу Верховного суду. Це правило встановлено розділом 42 (1) Закону «Про Вищий суд» 1981 року. Зміст правила полягає в наступному: якщо Високий суд за результатами розгляду заяви прокурора дійде висновку, що будь-яка особа постійно безпідставно подає сутяжницькі (обтяжливі) позови у будь-який суд проти однієї і тієї ж особи або проти різних осіб; подає сутяжницькі (обтяжливі) заяви під час цивільного процесу в будь-якому суді, незалежно від того, порушена справа за її заявою чи за заявою іншої особи, суд може, заслухавши цю особу, винести наказ про «Порядок цивільного судочинства». «Порядок цивільного судочинства» означає, що цією особою не може бути порушене жодне цивільне провадження без дозволу Високого суду, а будь-який цивільний процес, розпочатий до винесення цього наказу, не може бути продовжений без дозволу Високого суду². Згідно з пунктом 7 практичних вказівок

1 Part 7 – How to start proceedings – the claim form: 10 December 1998 [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part07> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 The Supreme Court Act 1981 (c. 54) may be cited as the Senior Courts Act 1981 (1.10.2009) by virtue of the Constitutional Reform Act 2005 (c. 4), ss. 59 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/section/42> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ЗА Правил цивільного судочинства Англії й Уельсу особа, відносно якої прийнято наказ про «Порядок цивільного судочинства», може подати позов або зробити будь-яку заяву у цивільному процесі лише на підставі дозволу Високого суду¹. Подібні механізми впливу на сутяжників існують і в Австралії та США, а також інших державах англо-саксонської правової системи. Такі суворі санкції пов'язані з високою правовою культурою населення у сфері вирішення конфліктів, що здійснюються громадянами за допомогою суб'єктів юрисдикційних повноважень, у тому числі судів.

Однак механізми, що дозволяють впливати на осіб, які зловживають своїми правами під час пред'явлення позову, розроблені та існують не тільки в державах англо-саксонського права, а і в державах з римською правовою системою. У розділі 9 частини 1 Процесуального кодексу Швеції закріплено, що на сторону, яка свідомо ініціює безпідставний цивільний процес або є його причиною, повинен бути накладений штраф². Статтею 303 ЦПК Японії «Санкції проти осіб, які зловживають правом на оскарження» передбачено, що якщо суд дійде висновку, що апеляцію було подано виключно з метою затримки виконання рішення суду, то суд у своєму рішенні може зобов'язати апелянта сплатити розмір державного мита у десятикратному розмірі³. Аналогічні механізми із застосування санкцій до осіб, які зловживають процесуальними правами під час пред'явлення позову наявні і в інших державах (*див. Випадок із практики*).

До 2017 року в Україні були фактично відсутні методи правового впливу на осіб, що подають до суду заяви з метою іншою, ніж захист своїх прав (недобросовісні заявники можуть переслідувати таку мету, як залякування іншої особи або створення для неї незручностей, подання безпідставної апеляційної скарги виключно з метою відстрочити виконання рішення суду тощо). Однак статтями 143–148 ЦПК в редакції від 15.12.2017 вперше в історії україн-

1 Practice direction 3a – striking out a statement of case [Electronic resource]. – Way of access : https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part03/pd_part03a (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Цивільний процесуальний кодекс Японії [Electronic resource]. – Way of access : <http://law.e-gov.go.jp/htmldata/H08/H08HO109.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ського законодавства передбачено низку механізмів, спрямованих на боротьбу зі зловживанням процесуальними правами учасниками процесу, зокрема, закріплено розмір штрафів. А у ст. 44 ЦПК визначено приблизний перелік форм зловживання процесуальними правами, серед яких, зокрема, подання заздальгідь безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог із метою зміни підсудності справи або заздальгідь безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою.

Форма позовної заяви. Однією із новацій сучасного цивільного процесу є впровадження електронних засобів у судочинство, це стосується і процедури пред'явлення позову. Відтепер в окремих державах існують дві форми подання позовних заяв – електронна та паперова. Зокрема, у Німеччині передбачена можливість подати позов як в електронній, так і в паперовій формах, при цьому окремо вказується, що якщо позов подається в електронній формі, то подавати його копії для сторін не потрібно (ст. 253 ЦПК Німеччини)¹. Так само у Швейцарії позовна заява може бути подана як у паперовій, так і в електронній формах, електронна позовна заява має бути засвідчена електронним підписом (ст. 130 ЦПК Швейцарії)². У Нідерландах взагалі зробили рішучі кроки до відходу від паперової форми процесу, відповідні зміни щодо електроніфікації процесу були закріплені у Законі від 13 липня 2016 «Про внесення змін у Цивільний процесуальний кодекс та Закон Загального адміністративного права у зв'язку зі спрощенням і електроніфікацією процесу»³. Цим законом у Цивільний процесуальний кодекс Нідерландів було внесено ст. 30с, згідно з якою позивач або заявник повинні ініціювати процес у суді за допомогою електронних засобів. Під час процесу сторони також повинні в електронній формі подавати інші документи, якщо законом або судом не буде встановлено іншого порядку для участі у процесі. Там, де цей

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Wet 13 juli 2016 tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht [Electronic resource]. – Way of access : <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/34059/stb-2016-288.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Кодекс (ЦПК Нідерландів) передбачає, що дії повинні вчинятися у письмовій формі – мається на увазі, що вони вчиняються в електронній формі. Якщо необхідно підписати документ, то ця вимога буде вважатися виконаною, якщо буде поставлено електронний підпис. У прийнятті позову неправильно поданого на паперовому носії або після встановленого строку може бути відмовлено, якщо не буде підстав вважати, що у заявника не було такої можливості¹.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017, незважаючи на очевидну електроніфікацію процесу, не передбачено право подавати позовну заяву в електронній формі (ст. 175 – позовна заява подається до суду в письмовій формі), але це і не заборонено, тож сторони можуть подавати позови в електронній формі.

Зміст позовної заяви. Як правило, елементи позову визначаються у кодифікованих актах з цивільного процесу і мають достатньо уніфікований зміст.

Так, у ст. 253 ЦПК Німеччини встановлено, що заява повинна містити: назву сторін і суду; точне формулювання предмета і підстав позову; вказівку на те, чи передувала позову спроба досудового врегулювання конфлікту, а також заява про проведення такого процесу, якщо для цього є підстави; вказівка на вартість предмета позову, якщо від цього залежить юрисдикція суду, і справа не стосується певної суми грошей; заява про те, чи існують перепони для розгляду справи одним суддею. До позову додається необхідна кількість копій². Статтею 221 ЦПК Швейцарії визначено, що позовна заява має містити: найменування сторін і їх представників, якщо вони відомі; прохання до суду; ціну позову; викладення фактів; докази на підтвердження кожного факту; дату і підпис. До позову додаються: довіреність представника; результати процедури примирення або заява про законодавчо встановлену відсутність обов'язку проводити процедуру примирення; перелік доказів, що надаються³.

У державах із розвиненою системою електронного судочинства, як правило, існують законодавчо затверджені форми позо-

-
- 1 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
 - 2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
 - 3 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

вних заяв. Наприклад, у Великобританії для всіх видів позовів за-тверджено певні форми, які знаходяться у загальному доступі.

В Україні вимоги до змісту позовної заяви викладені у ст. 175 ЦПК (в редакції від 15.12.2017), вони є типовими і передбачають, зокрема, обов'язок позивача вказувати відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися, у тому числі якщо законом визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору. Законодавчо визначені форми позовних заяв станом на 2017 рік в Україні відсутні.

Питання для самоперевірки

1. Вкажіть форми зловживання правами, що можуть мати місце за подання позовної заяви до суду? Які існують механізми протидії таким формам зловживання правами?
2. Які форми позовних заяв існують у різних державах світу? Чи вважаєте ви за доцільне повністю відмовитися від паперової форми позовних заяв?
3. Які вимоги до змісту позовних заяв існують у різних державах? Чим вони відрізняються від вимог до позовної заяви в Україні?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з рішенням Верховного суду Англії за заявою Теренса Патріка Евінга (Terence Patrick Ewing) від 1 листопада 2000 року (посилання: https://www.infotextmanuscripts.org/vexatiouslitigant/vex_lit_ewing_skel_arg.html).

На підставі цього рішення сформулюйте власну думку щодо того, чи не суперечить інститут Англії й Уельсу – наказ про «Порядок цивільного судочинства» – праву особи на доступ до правосуддя.

2.1.2. Розгляд справи по суті

Розгляд справи по суті за участю сторін. У державах загального права розгляд справи по суті починається не одразу після подання позовної заяви, перед цим суд встановлює сторонам строк для відкриття доказів (дивись пункт 1.4.2 цього підручника). Після цього судом проводиться попереднє засідання, де суд формулює план розгляду справи, у тому числі порядку дослідження доказів. Попереднє засідання проводиться якомога ближче до початку судового розгляду справи по суті, на ньому повинен бути присутній

представник кожної сторони. Після попереднього засідання суд виносить постанову, в якій викладає прийняті на ньому рішення, ця постанова може бути змінена тільки для попередження очевидної несправедливості.

Безпосередньо слухання складається з наступних етапів:

1) відкриття слухання, або вступне слово, коли кожна сторона має можливість висловитися щодо доказів, які будуть представлені, або, як говорять, «має час для аргументації». Спочатку заслуховується позивач, а потім відповідач, будь-яка сторона має право відмовитися від вступного слова;

2) позивач представляє свої аргументи: після того як відповідач завершує вступне слово, суд просить позивача покликати свого першого свідка. Позивач починає представляти свої аргументи суду, пред'являє докази, подає документи. Свідки допитуються в наступному порядку: сторона, яка викликала свідка, проводить допит, потім протилежна сторона або сторони проводять перехресний допит, якщо на перехресному допиті свідок дає суперечливі показання, протилежна сторона має право задати уточнюючі запитання. Суд має право задавати питання свідку або викликати свідка, про якого не заявляли сторони, але він може володіти інформацією, необхідною для правильного вирішення спору. Якщо відповідач вважає, що позиція позивача явно не доведена, він має право подати клопотання про винесення негайного рішення по факту того, що позивач не зміг довести факти, викладені у позові (*prima facie*), яким відхилити справу;

3) відповідач представляє свої аргументи аналогічно до позивача;

4) після цього позивач може захотіти надати додаткові докази для спростування аргументів відповідача. При цьому суддя стежить, щоб позивач не намагався повторювати свої попередні аргументи;

5) заключні аргументи, коли кожна сторона підсумовує факти;

6) винесення рішення.

У США, окрім цього, до розгляду широкого кола цивільних справ залучається журі присяжних, яке надає суду свій рекомендаційний висновок¹.

У державах римської правової системи, на відміну від держав загальної системи права, суд не має можливості на початку

1 Chapter 9: Steps in a Civil Case [Electronic resource]. – Way of access : <http://businesslawbasics.com/chapter-9-steps-civil-case> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

слухання відхилити справу через те, що позивач не зміг довести факти (*prima facie*). Процес у державах із римською правовою системою не має традиційного для держав загальної системи права інституту розкриття доказів. У багатьох державах існує поняття досудового слухання, на якому сторони усно представляють суду свої докази. На слуханні по суті заслуховуються свідки, сторони та досліджуються інші докази. З однієї справи має бути проведено одне судове засідання по суті, але на практиці у складних справах слухання можуть бути відкладені декілька разів, тому справа може вирішуватися у декілька засідань.

Розгляд справи у позовному провадженні за відсутності сторін. У державах усіх правових систем розроблений особливий порядок розгляду справ, у яких відповідач не займає активну позицію – не надає заперечень на позов, не з'являється на слухання. Такі справи можуть розглядатися у порядку заочного провадження (Україна, Франція), «default judgment» або «рішення без явки до суду», «summary judgment» (Англія, США, Австралія тощо).

Наприклад, у Франції існує два види рішення, що виносяться у випадку, якщо відповідач не з'являється, – заочне та змагальне. Так, у випадку, коли відповідач не отримав попередню повістку, суд може за заявою сторони або за власної ініціативи знову її надіслати. Якщо відповідач не з'являється, справа повинна бути розглянута по суті. Рішення є таким, що винесено заочно тоді, коли воно є остаточним і не підлягає оскарженню. Єдиним способом перегляду заочного рішення є його розгляд тим же судом, що його виніс.

Якщо ж повістка була отримана відповідачем, але він не з'явився, то винесене рішення вважається змагальним, так, наче воно викликало заперечення з боку відповідача. Тобто для того щоб рішення вважалось змагальним, повинні бути дотримані дві умови: 1) відповідач повинен не з'явитися; 2) повістка була отримана відповідачем або рішення може бути оскаржено. Змагальне рішення може бути оскаржено в апеляційному та касаційному порядку (ст. 448–467 ЦПК Франції)¹.

У державах загальної системи права існують особливі процесуальні механізми, що дозволяють судді винести рішення без заслуховування сторін під час вирішення спору у порядку позовного провадження.

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

В Англії й Уельсі процедура винесення заочного рішення називається «default judgment» або «рішення без явки до суду» – це означає суд без суду, який може мати місце, коли відповідач не надіслав документ, яким би визнав позовні вимоги; або не надав суду заперечення проти позову у визначений судом строк (частина 12 Правил цивільного процесу Англії й Уельсу)¹. «Рішення без явки до суду» може бути отримано, зокрема, за результатами розгляду заяви про компенсацію процесуальних витрат, яка у деяких державах як загальної, так і римської правових систем може розглядатися окремо від основного позову.

Окрім того, в Англії й Уельсі існує нетипова для держав римської правової системи процедура прийняття негайного рішення або «summary judgment». Суд може прийняти негайне рішення з усіх вимог або за однією з них, якщо він вважає, що у заявника немає реальних перспектив виграти спір або якщо у відповідача немає реальної перспективи захиститися; а також, якщо немає іншої вагомої причини, з якої справа повинна бути заслухана у судовому засіданні. Суд може прийняти негайне рішення у будь-якому спорі за виключенням спорів із володіння житловими приміщеннями проти заставодавця або орендаря (правило 24 Правил цивільного процесу)².

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 порядок заочного розгляду справи, встановлений статтями 280–289, він залишився практично незмінним. Суд може ухвалити заочне рішення на підставі наявних у справі доказів за одночасного існування таких умов: 1) відповідач належним чином повідомлений про дату, час і місце судового засідання; 2) відповідач не з'явився в судові засідання без поважних причин або без повідомлення причин; 3) відповідач не подав відзив; 4) позивач не заперечує проти такого вирішення справи.

Питання для самоперевірки

1. Чим відрізняється розгляд справи по суті за участю сторін у державах різних правових систем?

2. Які процедури розгляду справи за відсутності сторін існують у різних державах?

1 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000031951047> та вивчіть рішення касаційного суду Франції (Cour de cassation chambre civile 2 Audience publique du jeudi 28 janvier 2016 N de pourvoi: 14-29517). З'ясуйте значення заочного рішення у Франції та процедуру його оскарження.

2.1.3. Постановлення судового рішення

Під рішенням суду, як правило, розуміють визначення прав сторін у справі, сутність якого полягає у виданні постанов або розпоряджень, що впливають із заявлених позовних вимог.

Види судових рішень. Сьогодні у цивільному процесі світу види рішень виокремлюють за різними підставами. Наприклад, за процесуальним значенням у кожній державі виділяють: 1) остаточні рішення, якими справа вирішується по суті заявлених вимог; 2) рішення, якими суд вирішує процесуальні питання, що потребують негайного судження (наприклад, призначення експертизи, накладення санкцій на учасників процесу, припинення провадження у справі). Можна говорити про різний процесуальний статус цих видів рішень: так, може різнитися порядок їх оскарження (у багатьох країнах неостаточні рішення не оскаржуються окремо від остаточних), а також можливості внесення до них змін (рішення, прийняте по суті спору, не може бути змінено, водночас у деяких державах суддя може виправити «процесуальні» рішення).

Також у низці держав можуть виокремлювати: 1) погоджувальне рішення – рішення, яким суд затверджує угоду, якої досягли сторони до або після винесення рішення судом (переважно застосовується у державах загального права); 2) декларативне рішення – рішення, яким можуть бути встановлені юридичні факти (наприклад, правило 57 Федеральних правил цивільного судочинства США); 3) «рішення без явки до суду» або заочне рішення. У державах загального права – це рішення, винесене на користь однієї зі сторін через відмову іншої сторони вжити необхідних процесуальних заходів.

Структура судового рішення та його зміст. У різних правових системах зміст та структура судового рішення значно різняться.

У державах із римською правовою системою структура судового рішення визначається процесуальними законами. У Швейцарії зміст судового рішення визначений ст. 238 ЦПК, згідно з якою рішення повинно містити: а) найменування і склад суду; б) місце і дату винесення рішення; в) найменування сторін та їх представників; г) висновки; г) вказівка на осіб та органи, яким повинно бути надіслано рішення; д) вказівка на способи оскарження рішення; е) підстави для винесення рішення, якщо це необхідно; є) підпис суду.¹

Згідно ст. 313 ЦПК Німеччини в рішенні повинно бути зазначено: 1) найменування сторін, їх законних представників і повірених; 2) найменування суду і імена суддів, що винесли рішення; 3) дата, коли судові слухання було припинено; 4) рішення, прийняте судом; 5) сутність справи; 6) обґрунтування висновків, які лягли в основу рішення суду. Частина рішення, що стосується фактів і сутності справа, містить коротке їх викладення, яке базується на заявлених твердженнях позивача і сторони захисту. Деталі обставин і фактів повинні вказуватися із посиланням на письмові заяви, записи слухань і інші документи. Прийняте рішення повинно містити коротке викладення фактів і обставин справи, а також правове обґрунтування.

Для держав загальної системи права характерним є виокремлення значної кількості видів судових рішень, до структури та змісту кожного з цих видів можуть висуватися окремі вимоги. Окрім того, у цивільних процесуальних законах держав загального права встановлюються загальні вимоги до структури судового рішення – дата, найменування сторін тощо (дивись, наприклад, правило 40.2 Правил цивільного судочинства Англії й Уельсу). У ЦПК Каліфорнії вказано, що рішенням є остаточне визначення прав сторін процесу. У будь-якому рішенні сума розраховується і вказується у доларах і центах. Рішення може бути винесено за або проти одного або декількох позивачів, і за або проти декількох відповідачів. У справі проти декількох відповідачів суд може на свій розсуд винести рішення за одним або декількома з них, що буде чинним і для інших (ст. 577–579). Тож структура та зміст рішення суду у державах загального права визначається судом у кожному конкретному випадку з урахуванням вимог процесуального закону, окрім його обов'язкових складових: найменування сторін та їх представників; найменування суду і імена суддів, що винесли рішення; дата винесення судового рішення;

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

обставини справи; підпис. Це можна проілюструвати на прикладі рішення суду Англії й Уельсу про відшкодування шкоди, завданої здоров'ю пацієнта, яке повинно містити наступні складові: 1) найменування сторін та їх законних представників; 2) найменування суду й імена суддів, що винесли рішення; 3) дата винесення судового рішення; 4) обставини справи; наслідки, описані позивачкою та її батьками; 5) фінансові втрати, які були понесені заявником до початку судового провадження; 6) описання сучасного і майбутнього стану заявника і його наслідки (дослідження доказів, у тому числі висновків експертів); 7) вартість майбутніх видатків (дослідження доказів, у тому числі висновків експертів); 8) загальна сума компенсації¹.

Окрім того, в Англії й Уельсі були затверджені форми судових рішень, наприклад, форма № 45 – рішення, прийняте судом без присяжних; форма № 47 – рішення після судового розгляду, прийняте районним суддею².

В останні десятиліття у судових прецедентах держав систем загального права було також сформульовано правило, згідно з яким судові рішення має бути обґрунтованим, тобто суддя має роз'яснити, на підставі чого він дійшов тих чи інших висновків.

Можна підсумувати, що відмінність структури рішень суду держав загальної системи права від держав римської правової сім'ї полягає в наступному: у державах римської правової системи рішення має чітку структуру, визначену процесуальним законодавством; а у державах загальної системи права рішення суду має «традиційну» структуру, що була вироблена практикою і залежить від того, як суддя бажає викласти матеріал.

Що стосується змісту судових рішень, то для держав із загальною системою права характерним є надання суддям значних повноважень із оцінки доказів і ситуації в цілому (дивись, наприклад, випадок із практики до пункту 1.4.2 цього підручника). Під час викладення тексту судового рішення це виражається у тому, що судді досить часто використовують такі звороти як «я вважаю», «мені здається», «виходячи з мого життєвого досвіду». У державах римської правової системи судді під час винесення рішень посила-

1 Kate Emma Woodward - and - Leeds Teaching Hospitals Nhs Trust [2012] EWHC 2167 (QB) Case No: HQ11X00916. 1st August 2012 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/QB/2012/2167.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Way of access : https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part40/pd_part40b (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ються на норми законодавства, водночас у державах загальної правової системи в основу судових рішень лягають судові прецеденти.

Вказані особливості змісту судових рішень у різних правових системах впливають на їх обсяг. У державах загальної системи права рішення, як правило, викладаються на 15–50 сторінках, у той час як для держав із римською правовою системою характерним є обсяг до 15 сторінок.

Виготовлення судового рішення, внесення до нього змін та виправлень. Як правило, виготовлення судового рішення покладається на суддю, водночас у цивільному процесі окремих держав передбачено, що суд може доручити підготовку рішення стороні. Наприклад, у правилі 40.3 Правил цивільного процесу Англії та Уельсу передбачено, що суд виготовляє рішення за виключенням наступних випадків: 1) коли суд наказав його виготовити стороні; 2) коли сторона запропонувала виготовити рішення з дозволу суду; 3) коли сторони уклали угоду, складену до її затвердження судом. На практиці, особливо у Високому та апеляційних судах, суд просить сторони скласти проект рішення і може попросити їх узгодити точне формулювання окремих його положень. Сторона має подати проект рішення суду не пізніше, ніж через 7 днів після наказу суду¹.

Варто відзначити, що український законодавець, скориставшись досвідом зарубіжних колег, у ч. 3 ст. 83 ЦПК в редакції від 15.12.2017 визначив, що учасник справи має право додати до письмової заяви, клопотання проект ухвали, постановити яку він просить суд. Однак це положення не стосується судового рішення у справі.

Що стосується строків виготовлення тексту судового рішення, то цивільні процесуальні закони багатьох держав не містять вимог щодо цього. Так, у ст. 310 ЦПК Німеччини встановлено, що рішення повинно бути винесено під час засідання, на якому провадження у справі проголошується закритим. Рішення може бути винесено не пізніше, ніж через три тижні після останнього засідання тільки із серйозної причини, яка полягає у значному обсягу або складності питання. Згідно з ч. 1 ст. 434 Закону Іспанії «Про цивільний процес» рішення повинно бути виготовлене протягом 20 днів після завершення судового процесу².

1 A Dickinson, The Effect in the European Community of Judgments in Civil and Commercial Matters: Recognition, Res Judicata and Abuse of Process (2006) [Electronic resource]. – Way of access : https://www.biicl.org/files/3480_england_&_wales_final_c.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. – S.8. [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.I2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 також невстановлені строки для виготовлення повного тексту судового рішення. На відміну від ЦПК старої редакції, де у ч. 3 ст. 209 було визначено, що у виняткових випадках залежно від складності справи складання повного рішення може бути відкладено на строк не більше як п'ять днів із дня закінчення розгляду справи.

Розвиток інформаційних технологій вимагає від законодавця вносити відповідні корективи до процесуальних законів, це стосується і порядку виготовлення судових рішень. Так, згідно зі ст. 456 ЦПК Франції рішення суду може бути виготовлене як у паперовій, так і в електронній формі. Рішення в електронній формі підписуються електронним підписом у порядку, визначеному Указом № 2001-272 від 30 березня 2001 року¹. Можливість підписання судового рішення виключно електронним підписом також була підтверджена Верховним судом Італії (*дивись випадок із практики*).

Після винесення судового рішення суд не може за власною ініціативою змінити чи скасувати його (ст. 268 ЦПК України, ст. 246 ЦПК Болгарії тощо). Це не стосується технічних описок і арифметичних помилок. Наприклад, згідно з правилом 60 Федеральних правил цивільного судочинства США суд може виправити технічну помилку або помилку, що виникла через недогляд або упущення у рішенні, наказі або інших записах. Суд може зробити це самостійно або за клопотанням сторони, але після того як апеляційним судом було прийнято скаргу, і до того часу, як вона знаходиться на розгляді, така помилка може бути виправлена тільки з дозволу апеляційного суду². У ст. 462 ЦПК Франції також вказано, що у випадку виправлення описок або помилок інформація про це вказується на оригіналі рішення, яке сторони зобов'язані надати суду. Фактично аналогічні процедури виправлення технічних описок та помилок існують у державах різних правових систем.

Водночас в окремих державах суддя може змінити по суті або самостійно скасувати окремі види судових рішень за власної ініціативи. У ЦПК України така можливість не передбачена. Розглянемо, як ця процедура врегульована у процесуальних законах інших дер-

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Federal rules of civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-civil-procedure.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

жав. Відповідно до ст. 253 ЦПК Болгарії ухвала, якою не вирішується справа по суті, може бути змінена або анульована тим же судом у випадку зміни обставин, помилки або упущення¹. У США суд за клопотанням сторони має право звільнити сторону або її законного представника від виконання остаточного рішення з наступних причин: 1) помилка, неуважність; 2) віднайдення нових доказів, що за всієї обачності сторін не могли бути надані суду вчасно, що є підставою для нового судового розгляду відповідно до правила 59; 3) шахрайство або неправомірна поведінка однієї зі сторін; 4) рішення недійсне; 5) рішення базується на більш ранньому рішенні суду, що було скасовано, або його застосування вже не можна визнати справедливим; 6) будь-яка інша причина, яка виправдовує скасування (правило 60)². Згідно з Процесуальним кодексом Швеції у випадку, коли судом винесено остаточне рішення, суддя у порядку нагляду має право доповнити своє рішення протягом шести місяців³.

Отже, судові рішення у державах різних правових систем мають різну структуру та зміст, відрізняється також порядок їх виготовлення. Водночас необхідно відмітити, що рішення держав загальної правової системи за змістом більше тяжіють до рішень Європейського суду з прав людини.

Питання для самоперевірки

1. Які види судових рішень ви знаєте? Яке значення має їх класифікація?
2. Які особливості структури та змісту судового рішення в державах різних правових систем?
3. Які відмінності у процедурі виготовлення судового рішення та внесення до нього змін і виправлень існують у різних державах?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з прикладами форм судових рішень у Англії й Уельсі за посиланням: <https://www.gov.uk/government/organisations/>

1 Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen.

2 Federal rules of civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-civil-procedure.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/ratttegangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

hm-courts-and-tribunals-service. Назви форм: 1) judgment after trial before judge without jury – form no 45; 2) judgment after trial before judge with jury – form no 46; 3) judgment after trial before a Master or district judge – form no 47; 4) judgment after trial before a judge of the Technology and Construction court – form no 47 but with any necessary modifications.

Порівняйте вказані форми зі структурою рішення суду з цивільних спорів в Україні.

2. Проаналізуйте зміст та структуру рішення суду першої інстанції Німеччини, яке можна знайти за посиланням: <https://www.berlin.de/gerichte/presse/pressemitteilungen-der-ordentlichen-gerichtsbarkeit/2016/pressemitteilung.431037.php> або за наступними реквізитами: Landgerichts Berlin 17.12.2015, 20 O 172/15.

Порівняйте структуру вказаного рішення із рішенням суду з цивільних спорів в Україні.

Випадок із практики

10 листопада 2015 року Верховним судом Італійської Республіки у справі № 22871 було зроблено висновок, що рішення суду, підписане цифровим підписом, є дійсним, незважаючи на відсутність підпису особистого.

Верховним судом переглядалося рішення апеляційного суду, підписане цифровим підписом. Однією із перших підстав для апеляції заявник визначив те, що рішення є недійсним відповідно до ст. 132 ЦПК, оскільки воно було підписано тільки цифровим підписом, а особистий підпис судді був відсутній. У результаті чого, як вказував заявник, неможливо було ідентифікувати автора. Також заявник зауважив, що законодавство, яким було введено цифровий підпис, не поширюється на рішення суду.

У своєму рішенні Верховний суд вказав наступне. Підпис на рішенні суду – це конституційна вимога для його легального існування і, згідно зі ст. 161 Судового кодексу, він повинен втілюватися у графічному символі, який має достатньо специфічних рис для того, щоб виконати функцію ідентифікації особи. У випадку, що перебував на розгляді у Верховному суді, рішення було підготовано суддею в електронному вигляді і підписане цифровим підписом та зберігалось у вигляді комп'ютерного файла.

Верховний суд дійшов висновку, що електронний підпис дозволяє однозначно визначити особу автора, тому рішення, підготовлене в електронному вигляді і підписане цифровим підписом, відповідно до ст. 15 Декрету від 21 лютого 2011 року № 44, не може ставитися під сумнів через відсутність підпису. І не тому що такий підпис гарантує ідентифікацію автора та цілісність документа, а тому що цифровий підпис еквівалентний за своєю сутністю автографу (Suprema Corte di Cassazione con la sentenza № 22871 del 10 novembre 2015).

ГЛАВА 2.2

СПРОЩЕНІ СУДОВІ ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ

2.2.1. Процесуально-правова природа спрощеного провадження у світі.

2.2.2. Особливості розгляду цивільних справ у порядку спрощеного провадження в різних державах.

2.2.1. Процесуально-правова природа спрощеного провадження у світі

Однією з цілей сучасного правосуддя є вирішення спору між сторонами у найкоротші терміни з найменшими витратами, а також зменшення навантаження на судову систему. Саме задля досягнення цієї мети у різних державах були розроблені процедури спрощеного провадження у цивільному процесі, зокрема їх легалізація стала одним із пріоритетних напрямків у цивільному процесі країн Європейського Союзу. У Регламенті Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу 861/2007 від 11 липня 2007 року «Про заснування європейської процедури врегулювання спорів із невеликою сумою позову» окреслено головні переваги від впровадження вказаної процедури: «Багато держав-членів за-провадили спрощені провадження для спорів із невеликою сумою позову, так як витрати, затримки і складнощі, пов'язані з судовим процесом, не завжди пропорційні до ціни позову. Перешкоди для отримання швидкого і недорогого рішення поглиблюються у транскордонних спорах. Тому необхідно створити європейську процедуру для спорів із невеликою сумою позову (європейську процедуру дрібних тяжб). Мета такої процедури полягає в полегшенні доступу до правосуддя»¹. Як результат, у цивільному процесуальному законодавстві держав Європейського Союзу з'явилися окремі розділи, що регулюють процедуру розгляду позовів із невеликою ціною. Наприклад, у Німеччині це глава 6, яка так і на-

¹ Об учреждении европейской процедуры урегулирования споров с небольшой суммой [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://docs.pravo.ru/document/view/22405618/27077175/> (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана

зивається «Європейська процедура розгляду дрібних позовів у відповідності до Регламенту Ради (ЄС) № 861/2007»¹.

Отже, завданнями спрощеного судового провадження є:

- прискорення розгляду справ у спорах із невеликою ціною та за безспірними вимогами;
- зменшення витрат на правосуддя у спорах із невеликою ціною та за безспірними вимогами (як з боку позивача, так і держави);
- спрощення процедури розгляду справи, що може полягати у наявності альтернативної форми подачі заяви (електронна або на спеціальному бланку), проведення судового засідання у письмовій формі без виклику сторін, відсутності можливості оскарження рішення, можливість розглядати справу за відсутності адвоката.

Існують певні критерії, за якими спір може бути віднесений до дрібних, до них, зокрема, відносять ціну позову. У порядку спрощеного провадження також можуть розглядатися певні категорії справ, предмет яких дозволяє вирішити їх на підставі документальних доказів та вимоги за якими, як правило, є безспірними (наприклад, заборгованість за договорами оренди, позики тощо). Наприклад, у Швейцарії виділяють спрощене та скорочене провадження: у порядку скороченого розглядають термінові позови, справи, що є безспірними або ґрунтуються на незаперечних доказах, а у порядку спрощеного провадження – спори за дрібними позовами (з ціною нижче 30 000 швейцарських франків), а також трудові і споживчі спори².

Отже, спрощене провадження у цивільному процесі – це вирішення цивільного спору за прискореною процедурою у справах із малою ціною або за безспірними вимогами.

Питання для самоперевірки

1. Що таке спрощене судове провадження у цивільному процесі? Яке його правове значення?
2. Які завдання інституту спрощеного судового провадження у цивільному процесі?

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Access mode: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 A. Brunschweiler, S. Giroud, and C. A. Kunz Lalive Geneva and Zurich. Switzerland [Electronic resource]. – Way of access : http://www.lalive.ch/data/publications/2011-SGI+ABR+CAK-International_Civil_Procedure_Switzerland.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з Регламентом Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу 861/2007 від 11 липня 2007 року «Про заснування європейської процедури врегулювання спорів із невеликою сумою позову», з'ясуйте його основні положення. Який вплив цей Регламент справив на процесуальне законодавство європейських держав?

2.2.2. Особливості розгляду цивільних справ у порядку спрощеного провадження в різних державах

Справи, що розглядаються у порядку спрощеного провадження.
У порядку спрощеного провадження у більшості держав розглядаються так звані дрібні позови, тобто позови з ціною нижчою за певну суму. При цьому справи, що можуть розглядатися у спрощеному провадженні, як правило, обмежуються певними категоріями спорів:

- в Англії й Уельсі дрібним вважається спір, якщо розмір позовних вимог не перевищує £ 10 000, не можуть розглядатися у порядку для розгляду дрібних позовів спори щодо відшкодування шкоди здоров'ю;

- у Швеції використання спрощеної процедури розгляду можливо, якщо ціна позову менше kr 22 500, і не обмежується певними типами справ, однак процедура не може бути використана в сімейних спорах;

- у Словенії дрібний позов – це спір, ціна якого не перевищує € 2 000, а в комерційних спорах € 4 000, у якості дрібних не розглядаються спори щодо власності, спори у сфері авторських прав, торговельних знаків, недобросовісної конкуренції, деліктів;

- у Португалії дрібним вважається спір, якщо розмір позовних вимог не перевищує € 15 000,00;

- в Австрії дрібний позов – це спір, ціна якого не перевищує € 2 700;

- на Мальті дрібними вважають позови, ціна яких не перевищує € 5 000, під юрисдикцію судів, що розглядають дрібні суперечки, не підпадають спори, що стосуються нерухомого майна, його обтяжень, виселення з нього;

- у Латвії дрібними вважаються спори, ціна яких менше € 2 100;

- в Ірландії до дрібних позовів відносять ті, ціна яких не перевищує € 2 000, це претензії споживачів (щодо товарів або послуг, закуплених для особистого користування), вимоги про відшкоду-

вання незначного збитку майну (окрім шкоди здоров'ю); позови про стягнення орендної плати, що не перевищують € 2 000. Не можуть розглядатися за правилами для дрібних позовів: вимоги за договорами оренди з викупом, порушення договору лізингу та боргові зобов'язання;

- у Франції до дрібних позовів відносять ті, ціна яких не перевищує € 4 000. До 1 липня 2017 року ці спори розглядалися місцевими судами, однак з 1 липня 2017 року місцеві суди у Франції були ліквідовані і повноваження з розгляду спорів, ціна позову в яких сягає не більше € 10 000, підсудні окружним судам.

- у Німеччині суд може розглянути справу у спрощеному провадженні, коли ціна позову менше € 600 (застосування спрощеної процедури не обмежено певним типом спору), у таких випадках суд може прийняти рішення про те, як діяти, та може використати певні конкретні способи спрощення процедури. Суд не зобов'язаний робити це навіть тоді, коли ціна позову менше, ніж € 600, і може розглядати справу відповідно до звичайних правил;

- в Іспанії в усному провадженні (або «вербальному» провадженні) розглядаються спори з ціною менше € 3 000.

- у Канаді, згідно з Правилами для судів по дрібних позовах (Онтаріо), спрощене провадження застосовується за умови дотримання наступних вимог: ціна позову не повинна перевищувати \$ 50 000, предмет позову повинен стосуватися грошової вимоги, нерухомості, особистої власності; а згідно з Правилами для федеральних судів суд може винести рішення у порядку спрощеного провадження, якщо дійде висновку, що відсутні питання, які необхідно вирішувати у судовому процесі;

- в Ізраїлі дрібним вважається позов з ціною ILS 17 800;

- в Японії дрібним вважається спір, якщо розмір позовних вимог не перевищує JPY 600 000;

- у штаті Каліфорнія (США) до дрібних позовів відносять грошові вимоги, що не перевищують \$ 5 000; а також позови, предметом яких є заборгованість із податків на власність, що не перевищує \$ 5 000; заборгованість з орендної плати, що не перевищує \$ 5 000 (ст. 116.220 Цивільного процесуального кодексу Каліфорнії);

- в Об'єднаних Арабських Еміратах спрощене провадження може бути розпочато у випадку, якщо вимоги позивача ґрунтуються на письмових доказах або виникли з векселя.

Статистичні дані у цих державах свідчать про те, що дрібні позови становлять значний відсоток судових справ, що розглядаються

у цивільному провадженні. Тож в окремих державах були створені суди, до повноважень яких відноситься розгляд тільки дрібних позовів. Так, у Японії діють швидкісні суди (summary court); в Ізраїлі – суди по дрібних позовах, яким підсудні виключно позови фізичних осіб до юридичних осіб, а не навпаки; у Канаді суди по дрібних позовах; на Мальті створені трибунали для розгляду дрібних позовів.

Порядок розгляду справ у спрощеному провадженні. У спрощеному провадженні у більшості країн світу позовна заява подається через мережу Інтернет за формою встановленого зразка (але не виключено і подання заяви безпосередньо до суду). Так, в Ірландії дрібний позов подається у певній формі, яка доступна на сайті. Заявник заповнює форму заявки і подає її реєстратору вручну або в інтернеті (зразок заявки див. у додатку до цього пункту).

Як правило, справа у порядку спрощеного провадження розглядається в одному судовому засіданні без виклику сторін на підставі письмових доказів (письмове провадження). Наприклад, у Німеччині справа може розглядатися у письмовому провадженні, однак повинно бути проведене усне слухання у випадку, якщо хоча б одна сторона звернулася з таким проханням. У спрощеному провадженні суд може заслухати свідків або експертів по телефону або в письмовій формі отримати їх свідчення.

Для країн із прецедентним правом (Канада, США, Великобританія) характерним під час розгляду справ у порядку спрощеного провадження є використання аффідевіту – письмового свідчення або заяви особи, що виступає в ролі свідка, що дається під присягою і засвідчується нотаріусом або іншою уповноваженою посадовою особою. При цьому до моменту розгляду справи у спрощеному провадженні сторонами мають бути подані суду усі наявні у них докази та заявлено про всіх свідків, після цього будь-які докази судом не приймаються.

Як правило, розгляд справ у спрощеному провадженні обмежений певними строками. На Мальті відповідач має 18 днів, щоб дати відповідь на позовну заяву, в Іспанії – 10 (стаття 438 Цивільного процесуального кодексу Іспанії).

Для прикладу, розглянемо порядок розгляду дрібних позовів у спрощеному провадженні в Латвії. У Латвії позовна заява, подана у порядку спрощеного провадження, та відзив відповідача повинні бути складені за формами, встановленими постановою Кабінету міністрів № 783 від 11 жовтня 2011 року. У додатку до цієї Постанови містяться, зокрема, такі форми: для дрібних позовів про

стягнення грошових коштів; для дрібних позовів про стягнення аліментів; заперечення на дрібний позов про стягнення грошових коштів; заперечення на дрібний позов про стягнення аліментів¹.

Відзив на позов відповідач може надати протягом 30 днів. Суд також інформує відповідача про те, що відсутність відзиву не є перешкодою для слухання і що відповідач може просити розглядати справу на загальних підставах. Суд направляє сторонам інформацію про їх процесуальні права, інформує їх про склад суду, який має розглядати справу, і пояснює, як одна зі сторін може заперечувати проти складу суду.

Відповідач має право подати зустрічний позов, якщо: 1) можливий взаємний залік за первісним і зустрічним позовом; 2) задоволення зустрічного позову не дозволить суду задовольнити всі або частину претензій первісного позову; 3) зустрічний і первісний позов взаємно пов'язані між собою, і це питання можна вирішити швидше і правильніше, якщо вони розглядаються разом. Справа буде розглядатися згідно із процедурою для дрібних позовів, якщо зустрічний позов знаходиться в межах допустимої суми і формулюється відповідним чином. Якщо сума вище або якщо зустрічний позов не є вимогою про стягнення грошей або аліментів, суд розгляне справу у порядку звичайного провадження.

Якщо сторони не просять, щоб справа була розглянута у судовому засіданні, і суд не вважає, що слухання справи є необхідним, дрібні позови розглядаються у порядку письмової процедури, про що сторони повідомляються завчасно до дати, коли копія судового рішення може бути отримана в секретаріаті суду.

Суд розгляне справу в судовому засіданні у звичайному порядку, якщо будь-яка сторона просить про це або якщо суд вважає, що слухання необхідне.

Рішення за дрібними позовами повинно відповідати звичайним положенням Закону «Про цивільне судочинство».

Апеляція може бути подана на рішення суду першої інстанції, якщо:

1) суд застосував або витлумачив норму матеріального права неправильно, і це призвело до неправильного вирішення справи;

2) суд порушив правила процесуального права, і це призвело до неправильного вирішення справи;

1 Noteikumi par maza apmēra prasībā izmantojamām veidlapām. Ministru kabineta noteikumi Nr.783 Rīgā 2011.gada 11.oktobrī [Electronic resource]. – Way of access : <http://likumi.lv/doc.php?id=237849~~HEAD=pobj> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3) суд зробив неправильні висновки про факти або неправильно оцінив докази і це призвело до неправильного вирішення справи.

Суддя суду першої інстанції приймає рішення, чи направляти апеляцію далі, – так, якщо апеляція не відповідає вимогам закону або до неї не було додано всі необхідні копії, суддя встановить граничний термін, протягом якого повинні бути усунені недоліки. Якщо недоліки будуть усунуті протягом встановленого строку, то звернення буде вважатися поданим у день, коли воно надійшло вперше; в іншому випадку воно вважається неподаним і повертається заявнику. Рішення про відмову у прийнятті звернення не може бути оскаржене.

Суддя апеляційного суду приймає рішення про порушення апеляційного провадження протягом 30 днів із моменту отримання скарги; у деяких випадках це рішення приймається трьома суддями колегіально. Якщо хоча б один із трьох суддів вважає, що принаймні одна з можливих підстав для ініціювання процедури оскарження присутня, судді приймають рішення розпочати апеляційне провадження. Якщо судді одноголосно дотримуються тієї точки зору, що жодної з підстав для ініціювання процедури оскарження немає, вони приймають рішення про відмову в порушенні апеляційного провадження і повідомляють сторони негайно.

Протягом 20 днів із того дня, коли апеляційний суд повідомляє сторони, що апеляційна скарга прийнята, сторони можуть подавати свої письмові зауваження щодо скарги. Після повідомлення про порушення апеляційного провадження сторона має 20 днів на те, щоб подати зустрічну апеляцію.

Рішення апеляційного суду не може бути оскаржене і вступає в силу з моменту його проголошення.

Порядок оскарження справ, що розглядаються у спрощеному провадженні. Іще однією особливістю спрощеного провадження є порядок оскарження судових рішень. В деяких державах рішення суду, прийняте у дрібних позовах, не може бути оскаржено або оскаржується до суду, що його виніс, чи з його дозволу.

В Естонії за загальним правилом рішення за позовами з ціною менше, ніж € 600, не може бути оскаржене. Як виняток, апеляція може бути дозволена, якщо в своєму рішенні суд дає дозвіл на подачу апеляції. Це може бути тому, що випадок має принципове значення, або тому, що рішення апеляційного суду потрібно для того, щоб розробити закон або забезпечити послідовне прецедентне право.

Австрійський закон допускає лише обмежені права на оскарження рішень у дрібних позовах. Порядок оскарження рішень у справах за позовами менше € 2 700 допускається тільки на підставі надзвичайно серйозної процесуальної помилки.

У Німеччині за загальним правилом рішення за позовами з ціною менше, ніж € 600, не може бути оскаржене. Як виняток, апеляція може бути подана, якщо в своєму рішенні суд дає на це дозвіл. Дозвіл може бути надано, якщо випадок має принципове значення, або тому, що рішення апеляційного суду потрібно для того, щоб розробити закон або забезпечити послідовну практику.

В Іспанії рішення, прийняті в порядку усного провадження, ціна позову за якими не перевищує € 3 000, не можуть бути оскаржені (ст. 455 Закону Іспанії № 1/2000 від 07.01.2000 «Про цивільний процес»).

В Ізраїлі на рішення суду за дрібними позовами немає автоматичного права на апеляцію. Апеляцію на рішення такого суду можна подати тільки з дозволу окружного суду.

В Японії сторона не може подати апеляцію на рішення суду, прийняте у порядку спрощеного провадження, але може оскаржити його до суду, який прийняв рішення.

До викладення ЦПК України в новій редакції від 15.12.2017 в Україні було законодавчо закріплено три види проваджень у цивільних справах: позовне, наказне та окреме, – усі вони здійснювалися судами загальної юрисдикції. Серед них аналогом спрощеного провадження можна було вважати наказне провадження, сутність якого полягала у тому, що за окремими категоріями справ суд видавав судовий наказ по суті заявлених вимог у триденний строк із моменту постановлення ухвали про відкриття наказного провадження. Вичерпний перелік підстав, за якими видавався судовий наказ, був встановлений ст. 96, згідно з якою судовий наказ міг бути виданий у разі, якщо:

1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;

2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника;

3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості;

4) заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину в розмірі тридцяти відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана зі встановленням чи оспорованням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб;

5) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів.

До 2011 року наказне провадження застосовувалося також у випадках, коли було заявлено вимогу, яка ґрунтується на правочині, вчиненому у письмовій формі.

За правилами, встановленими ЦПК України у редакції від 15.12.2017, цивільне судочинство здійснюється у порядку наказного, позовного (загального чи спрощеного), а також окремого провадження. Таким чином, український законодавець врахував світові тенденції та запровадив спрощене провадження. Водночас цей інститут, як такий, що є новим для нашого правосуддя, потребує додаткового вдосконалення.

Наказне провадження призначене для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо.

Спрощене позовне провадження призначене для розгляду малозначних справ, справ, що виникають із трудових відносин, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи.

Малозначними справами визнаються:

1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ст. 19 ЦПК України).

У ЦПК України не передбачено особливого порядку оскарження судових рішень, прийнятих у спрощеному провадженні.

Отже, на сьогодні в Україні введено спрощене судочинство у цивільних справах, що застосовується як до безспірних вимог, так і до «дрібних позовів». Водночас відсутність практичного засто-

сування процесуальних норм, що регулюють розгляд малозначних справ, дозволяє виявити їх ефективність виключно порівняно із досвідом інших держав.

Питання для самоперевірки

1. Які справи можуть розглядатися у порядку спрощеного провадження в окремих державах?
2. У чому полягає особливість розгляду справ у порядку спрощеного провадження?
3. Яким чином в окремих державах реалізується принцип доступності правосуддя під час розгляду справ у порядку спрощеного провадження?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. З'ясуйте порядок розгляду справ у спрощеному провадженні у США та будь-якій державі – члені ЄС. Співвіднесіть їх.
2. Порівняйте порядок розгляду справ у спрощеному провадженні у будь-якій державі – члені ЄС та в Україні. Співвіднесіть їх.

Випадок із практики

11 квітня 2017 року Верховним судом Швеції було зроблено висновок щодо можливості зміни форми цивільного провадження зі звичайного на спрощене.

Організація подала позов проти Т. Г. про стягнення 26 075 SEK за порушення авторських прав під час опублікування фотокартки у блозі. Районний суд прийняв позов і направив його Т. Г. для надання відзиву, повідомивши, що заява буде розглядатися у порядку звичайного цивільного провадження. Т. Г. надав відзив, у якому не просив суд розглядати справу у порядку спрощеного провадження, незважаючи на те, що ціна позову була менше від необхідної для розгляду справи у звичайному провадженні. За результатами розгляду справи суд відмовив у задоволенні позову і зобов'язав Організацію виплатити Т. Г. витрати у розмірі 12 500 SEK. Організація оскаржила вказане рішення, зокрема, на тій підставі, що районний суд повинен був розглядати справу у спрощеному, а не у звичайному провадженні. 24 вересня 2015 року Апеляційний суд залишив без задоволення заяву Організації щодо передання справи на розгляд до районного суду (це рішення і стало предметом оскарження). Рішенням від 25 лютого 2016 року Апеляційний суд залишив у силі рішення районного суду і зобов'язав Організацію відшкодувати Т. Г. судові витрати, понесені в Апеляційному суді, у розмірі 35 062 SEK.

Питанням, яке вирішував Верховний суд, стало: за яких умов можливо змінити розгляд справи у порядку звичайного провадження на спрощене. З питань права суд вказав, що справа розглядається у порядку спрощеного провадження, якщо ціна позову явно не перевищує половину від базової суми, визначеної у ч. 2 § 6 і 7 закону «Про страхування». Згідно з розділом 18 § 8а Процесуального кодексу під час розгляду справи у порядку спрощеного провадження право сторони на отримання компенсації витрат обмежено, особливо це стосується вартості послуг адвоката. Із § 3d розділу 1 Процесуального кодексу випливає, що районний суд повинен вирішити, у якому провадженні слід розглядати справу уже тоді, коли заява певної форми потрапляє до суду, адже сторони мають право знати, які витрати їх очікують (до 1 липня 2014 року судовий збір для заяв, що розглядалися у порядку спрощеного і звичайного провадженнь, був однаковим). Коли районний суд починає провадження у справі, наприклад, шляхом видачі повістки, вважається, що він прийняв заяву у тій формі, в якій на це вказали сторони. Питання полягає у тому, чи може районний суд переглянути прийняте раніше рішення щодо того, у якому провадженні розглядати справу. Очевидно, що закон може передбачати, що справи, розгляд яких було розпочато у спрощеному провадженні, може бути продовжено у звичайному порядку. Однак перехід від звичайного провадження до спрощеного може становити проблему. Перш за все труднощі виникають у зв'язку з різницею компенсації судових витрат. Якщо районний суд розглядає справу у порядку спрощеного провадження, сторони вважають, що межі, встановлені у § 8а розділу 18 Процесуального кодексу, не застосовують, і корегують свої дії виходячи з цього. Перехід до спрощеного провадження не може відбуватися тоді, коли позивач обмежує ціну позову під час процесу. Однак ситуація, що розглядається, є інакшою, адже рішення суду про вид провадження було неправильним, оскільки заява одразу повинна була розглядатися у спрощеному провадженні. Суд вважає, що зміна виду провадження може бути здійснена у тому випадку, коли районний суд на початку процесу прийняв неправильне рішення, наприклад, через неправильний розрахунок ціни позову. Процесуальним кодексом встановлено строк для оскарження рішення щодо виду провадження, у якому буде розглядатися справа. Природньо, що питання про перехід до спрощеної процедури повинно бути розглянуто на ранніх стадіях процесу. Зміна виду провадження не виключається і на більш пізніх стадіях процесу за умови, що сторони не понесли додаткові витрати.

Районний суд помилково розглянув позову у звичайному провадженні, однак питання про вид провадження було передано на розгляд до апеляційного суду тільки після того, як рішення по суті справи було прийнято, і помилковий висновок суду про вид провадження, у якому мала бути розглянута справа, вже не може бути виправлений.

Тому Верховний суд Швеції прийняв рішення про залишення в силі рішення апеляційного суду, а також присудив Організації компенсувати Т. Г. витрати, понесені під час касаційного розгляду¹.

53A.01

Процедура для дрібних позовів в Ірландії: форма для дрібних позовів

РАЙОННИЙ СУД

адміністративне графство Дублін / районний суд графства район №

Районний суд у порядку провадження для дрібних позовів

ФОРМА ДЛЯ РЕЄСТРАТОРА ДРІБНИХ ПОЗОВІВ

ПОЗИВАЧ: ім'я і адреса особи, що подає позов

ВІДПОВІДАЧ: ім'я і адреса особи, до якої подано позов

Якщо ви неправильно визначите ім'я відповідача, ваш позов не може бути прийнятий.

ВИМОГИ: детально викладаються вимоги

Цим я подаю заяву у порядку, передбаченому для розгляду дрібних позовів, відповідно до положень Правил для районних судів.

Дата

Підпис особи, яка подає позов

До реєстратора дрібних позовів,

офісу районного суду

Примітка: до цієї форми повинні додаватися докази оплати судового збору².

- 1 Högsta Domstolens Beslut Mål nr T 1492-16 meddelat i Stockholm den 11 april 2017 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.hogstadamstolen.se/Domstolar/hogstadamstolen/Avgoranden/2017/2017-04-11%20T%201492-16%20Beslut.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 2 Form: 53A.01 Small Claims Procedure: Application to Small Claims Registrar [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.courts.ie/rules.nsf/lookuppagelink/517408EE5E6C7DE880257C91005C830F?opendocument&l=en> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 2.3

ПРОЦЕДУРА ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ В УКРАЇНІ ТА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ

2.3.1. Порядок подання апеляційної скарги та розгляд справи в суді апеляційної інстанції.

2.3.2. Сутність апеляційного перегляду, дослідження апеляційним судом нових доказів.

2.3.3. Повноваження апеляційного суду.

2.3.1. Порядок подання апеляційної скарги та розгляд справи в суді апеляційної інстанції

Суб'єкти подання апеляційної скарги. Суб'єктом подання апеляційної скарги є особа, яка має право звернутися зі скаргою на рішення суду першої інстанції. Існує два підходи до вирішення питання щодо кола осіб, які можуть звертатися з відповідними заявами: 1) це усі учасники процесу, а також особи, які не брали участі у процесі, але права яких були порушені рішенням суду, або ті, хто має інтерес щодо предмета спору; 2) це виключно сторони та інші учасники процесу.

Так, згідно зі ст. 609 ЦПК Франції будь-яка зацікавлена сторона має право подати апеляцію, навіть якщо рішення, яке вона оскаржує, винесено не на користь позивача¹. При цьому особа, яка не брала участі у справі, і в рішенні прямо не було вирішено питання про її права та обов'язки, не може подавати апеляційну скаргу. Відповідно до ЦПК Литви апеляційна скарга може бути подана тільки учасниками справи (ст. 305 і 338 ЦПК). Згідно з ч. 2 ст. 37 ЦПК учасниками справи вважаються: сторони (позивач, відповідач); треті особи; прокурор, інші особи, які подали апеляційну скаргу або заяву для захисту суспільних інтересів; зацікавлені особи у випадках, зазначених у ст. 442 ЦПК (за визнання особи

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

безвісти відсутньою, недієздатною тощо); кредитори і боржники, представники цих осіб¹.

В окремих державах право на оскарження рішення надається не лише учасникам або сторонам процесу, а також особам, які не брали участі у процесі, але права яких були порушені рішенням суду, або ті, хто має інтерес щодо предмета спору. Наприклад, статтею 297 ЦПК Республіки Венесуела передбачена можливість оскарження рішення особами, яким спричинено збитки таким рішенням. Так, право оскаржити остаточне рішення мають не тільки сторони, а і будь-хто, хто має безпосередній інтерес із предмета або з питань, що вирішуються у рішенні, і кому спричинено шкоду рішенням, або тому, що у ньому заперечується їх право, або воно дискредитує особу.

Окремі процесуальні закони також можуть закріплювати право на подання апеляційної скарги за певними особами. Так, статтею 341 ЦПК Нідерландів передбачено, що у випадку смерті сторони, яка програла, протягом строку на оскарження рішення, скарга може бути подана її спадкоємцями або правонаступниками протягом трьох місяців після смерті².

Частиною 1 ст. 352 ЦПК України в редакції від 15.12.2017 передбачено, що в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково мають право оскаржити учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки.

Рішення суду, що підлягають оскарженню. Законодавці різних держав вирішують питання щодо кола рішень, що підлягають оскарженню, двома шляхами: 1) оскарженню підлягають лише остаточні рішення у справі (Англія й Уельс, Німеччина); 2) окремо від рішення суду, яким справа вирішується по суті, можуть бути оскаржені також рішення, якими вирішуються процесуальні питання або інші дії суду, що можуть ставити під загрозу особисті права учасників процесу (Україна, Швеція, Швейцарія, Литва).

Згідно з ЦПК України в редакції від 15.12.2017 в апеляційному порядку можуть переглядатися як рішення судів, так і у випадках,

1 Information for the participants of the proceedings [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.apeliacinis.it/en/information-for-the-participants.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

передбачених ст. 353, ухвали (ст. 353). Такими ухвалами переважно є ті, що припиняють розгляд справи у суді (наприклад, повернення заяви позивачеві, визнання мирової угоди тощо), а також ухвали, що впливають на здійснення особою особистих прав (тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України, оголошення розшуку відповідача тощо) або приймаються під час виконання рішення суду. Заперечення на ухвали, що не підлягають оскарженню окремо від рішення суду, включаються до апеляційної скарги на рішення суду.

Згідно з розділом 5 глави 49 Кодексу юридичних процедур Швеції рішення районного суду може бути оскаржено окремо, якщо районний суд своїм рішенням: відсторонив адвоката, прокурора або захисника або відхилив це клопотання; залишив без задоволення заяву третьої особи на участь у судовій справі як позивача чи відповідача або подану відповідно до розділу 7 глави 13; доручив стороні або іншій особі надати письмові докази або зробити доступним для огляду об'єкт, або рішення, в яких у відповідності до Закону «Про свободу преси» на думку суду є важлива інформація, що має бути надана під час допиту свідка або сторони; вирішив питання щодо накладення штрафу за невиконання зобов'язань або відповідальності за процесуальні правопорушення; відхилив клопотання про виплату компенсації свідку та інші. Будь-яка сторона, яка вважає, що розгляд справи було необґрунтовано відкладено рішенням районного суду, може оскаржити це рішення окремо¹.

У Швейцарії також можуть бути оскаржені як остаточні рішення, так і ті, якими справа не вирішується по суті (ст. 308 ЦПК). Апеляція не допускається щодо рішень про виконання рішення суду; а також за окремими питаннями, що виникають у рамках справ про стягнення боргів та банкрутство (ст. 309 ЦПК)².

Однак у багатьох державах оскаржуються лише рішення суду, якими справа вирішується по суті. У ЦПК Німеччини сказано, що апеляція є доступним засобом правового захисту щодо остаточних

1 Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Way of access : https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 17). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

рішень, винесених судом першої інстанції. Рішення, прийняті до остаточних рішень, також підлягають оцінці судом апеляційної інстанції, якщо вони не можуть бути оскаржені відповідно до положень цього Кодексу, шляхом подачі скарги у визначені строки (ст. 511, 512)¹.

Варто також звернути увагу на те, що в Україні оскаржені можуть бути усі остаточні рішення суду, у тому числі і прийняті за результатами розгляду справи у порядку спрощеного провадження, але в тих державах, де існує розгляд справ у спрощеному провадженні (дрібних та безспірних заяв), право на перегляд рішень за результатами їх розгляду, як правило, відсутнє або значно обмежене. У ст. 332 ЦПК Нідерландів таке обмеження встановлено наступним чином: сторони можуть подати апеляцію, якщо ціна позову, що розглядався судом, перевищує € 1 750 або у випадку, коли ціна позову невизначена, але є явні ознаки того, що вимога вартує більше, ніж € 1 750². Тож після введення в Україні такого виду провадження на це варто звернути увагу.

Строки апеляційного оскарження. Строки для подання апеляційних скарг у різних державах досить різні і варіюються від 10 днів до трьох місяців. У ЦПК Болгарії встановлено, що апеляція може бути подана протягом двох тижнів із моменту винесення рішення (ст. 259)³. У ЦПК Хорватії вказано, що апеляція проти рішення суду першої інстанції може бути подана протягом 15 днів із дня отримання копії рішення (ст. 348). Відповідно до ЦПК Італії апеляцію може бути подано протягом 20 днів (ст. 369)⁴. У Швейцарії на подання апеляційної скарги зацікавленим особам надається 30 днів (при цьому 30 днів також надається для підготовки заперечень на апеляційну скаргу), а для оскарження рішень, винесених у спрощеному провадженні, термін подачі скарги і відповіді на неї ста-

1 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Way of access : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen.

4 Codice di Procedura Civile [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.brocardi.it/codice-di-procedura-civile/libro-secondo/titolo-iii/capo-iii/sezione-i/art369.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

новить в обох випадках 10 днів¹. Згідно зі ст. 339 ЦПК Нідерландів апеляційна скарга може бути подана протягом трьох місяців після винесення рішення². В Україні апеляційна скарга на рішення суду подається протягом тридцяти днів, а на ухвалу суду – протягом п'ятнадцяти днів з дня його (її) проголошення (ч. 1 ст. 354 ЦПК).

Порядок подання апеляційної скарги. Окрім строків апеляційного оскарження різнитися може також порядок подання апеляційної скарги. В окремих державах поданню апеляційної заяви мають передувати певні дії апелянта: 1) це обов'язок подати заяву про наміри звернутися з апеляційною скаргою після подання вказаної заяви, а вже потім, протягом певного строку, скаржник зобов'язаний подати готову заяву (Англія й Уельс, США); 2) щодо окремих категорій справ може бути введено процедуру обов'язкового надання судом дозволу на апеляційне оскарження (Швеція, Англія й Уельс). У Швеції дозвіл на апеляцію необхідний у випадках, коли справа була розглянута суддею одноособово і коли ціна позову очевидно не перевищує базову суму, що визначена у законі «Про національне страхування». Дозвіл на апеляцію не потрібен, якщо апеляція стосується рішення у справі, яку районний суд повинен розглядати колегіально; рішення стосується особи, що не є стороною процесу; рішення, яким суд відмовився відкликати суддю; рішення про те, що заява про намір оскаржити або поновити справу була відхилена³. В Англії й Уельсі дозвіл на апеляцію надається тільки у випадку, якщо суд вважає, що у скарги є реальна перспектива успіху; або є вагомі причини для того, щоб вона була заслухана. Вважається, що дозвіл на апеляцію може надаватися у випадках, якщо суд першої інстанції неправильно застосував закон або помилився під час встановлення фактів по справі. У державах, де апеляція на рішення суду першої інстанції може бути подана тільки після отримання дозволу, існує обмежена кількість суддів, що повноважні переглядати рішення судів першої інстанції.

- 1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 2 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
- 3 The Swedish code of judicial procedure [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.regeringen.se/49bb67/contentassets/5503f73d320b4de5bb521dd7ee07500a/the-swedish-code-of-judicial-procedure> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Виконання рішення суду першої інстанції під час апеляційного перегляду. В Україні рішення суду першої інстанції набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційним судом (ст. 273 ЦПК України в редакції від 15.12.2017), тобто не підлягає виконанню. Аналогічний порядок набуття законної сили рішенням суду першої інстанції встановлено у Хорватії (ст. 348 ЦПК – своєчасно подана апеляція перешкоджає тому, щоб рішення стало остаточним у частині, що оскаржується).

Водночас в окремих державах рішення суду першої інстанції набуває чинності та підлягає виконанню з моменту його прийняття, подання апеляційної скарги не припиняє обов'язку виконати рішення. Так, у Нідерландах сторона, що програла, має виконати рішення суду навіть, якщо вона подала апеляційну скаргу і впевнена в тому, що її виграє (ст. 360 ЦПК Нідерландів)¹. Однак при цьому сторона має право подати до апеляційного суду заяву з клопотанням про зупинення виконання рішення, яка, як правило, задовольняється тільки у випадку, якщо має місце явна юридична або фактична помилка суду першої інстанції. У ЦПК Швейцарії встановлено, що виконання рішення в тій частині, в якій воно оскаржується, зупиняється. Апеляційний суд може дозволити дострокове виконання, за необхідності він повинен застосувати заходи забезпечення, такі дії не допускаються у випадку подання апеляції на рішення суду про зміну правовідносин. Окрім того, оскарження не призупиняє виконання, якщо воно подано на рішення про: право на відповідь (право на спростування недостовірної інформації), заходи забезпечення. Виконання забезпечувальних заходів може бути призупинено у надзвичайних обставинах, якщо зацікавлений стороні може бути нанесено непоправну шкоду².

Судячи з усього, момент набрання рішення суду першої інстанції у різних державах залежить від строку, який надається сторонам на оскарження. Так, якщо строк незначний (10–15 днів), то

1 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

і рішення набуває сили лише після його перегляду апеляційним судом, а якщо цей термін становить 1–3 місяці, то рішення набуває сили одразу після його прийняття.

Як правило, процесуальне законодавство різних держав передбачає право на відкликання апеляції.

Право відмовитися від оскарження рішення. В контексті права на апеляційне оскарження варто також відзначити, що у багатьох державах закріплено право осіб перед або під час розгляду справи у суді відмовитися від права на апеляційне оскарження. Зокрема, така можливість існує у Франції, Швеції (розділ 2 глави 49 Кодексу юридичної процедури Швеції). Це право формулюється практично однаково у процесуальних законах різних держав. На прикладі Швеції воно звучить так: якщо сторони домовилися у письмовій формі не оскаржувати рішення суду в існуючому між ними спорі або у майбутньому спорі, який може виникнути із певних правових відносин, то така угода набуває чинності тільки у тому випадку, якщо ці спори можуть бути врегульовані у позасудовому порядку. Але угода, укладена до початку спору, не дійсна у випадках, зазначених у розділі 3d глави 1. Обов'язок не подавати апеляцію, взятий на себе однією зі сторін вже після винесення рішення, дійсний, якщо спір відноситься до тих, для яких дозволено позасудове врегулювання¹.

Питання для самоперевірки

1. Хто може бути суб'єктом оскарження рішень суду першої інстанції? Яку із позицій в цьому питанні ви підтримуєте і чому?
2. Які строки для подання апеляційних скарг у різних держав? Для чого має значення строк апеляційного оскарження?
3. У які строки набувають законної сили рішення судів першої інстанції в різних державах?
4. Який існує порядок подання апеляційних скарг? Як ви думаєте, яке значення має інститут подання повідомлення про наміри звернутися із апеляційною скаргою?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Вивчіть рішення судів Франції та Республіки Венесуела за наступними посиланнями: <https://www.legifrance.gouv.fr/>

1 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007013148 (Верховний апеляційний суд Франції, рішення від 23 листопада 1983 року, 82-11655 82-40822);

<https://tribunales-primera-instancia.vlex.com/ve/vid/gustavo-jose-rodriguez-305715546> (перший суд першої інстанції з цивільних і торгових справ, рішення № 578 від 24 травня 2007 року).

За результатами розгляду вказаних рішень з'ясуйте, хто може бути суб'єктом подання апеляційної скарги у цих державах, чим це можна обґрунтувати.

2. Перейдіть за посиланням та вивчіть інструкцію Англії й Уельсу зі звернення до апеляційного суду:

<http://formfinder.hmctsformfinder.justice.gov.uk/form204-eng.pdf>.

Чи корисним є існування таких інструкцій? На прикладі цієї інструкції з'ясуйте, які є особливості звернення з апеляційною скаргою у державах загального права.

2.3.2. Сутність апеляційного перегляду, дослідження апеляційним судом нових доказів

Сутність апеляційного перегляду полягає в тому, що суд на підставі заяви учасників процесу або інших зацікавлених осіб розглядає справу або переглядає рішення, які були прийняті під час її розгляду, по суті, у тому числі здійснює оцінку доказів та обставин, які досліджувалися судом першої інстанції.

Характерною рисою апеляційного провадження, що відрізняє його від розгляду справ у суді першої інстанції, є порядок дослідження судом нових доказів. Апеляційний суд не має права приймати і розглядати нові докази, окрім випадків, передбачених законодавством. Як правило, це виключні підстави, що визначаються у процесуальному законі. Серед таких випадків у державах романо-германської правової системи можна назвати: 1) подання нових доказів, про які сторони не могли знати до моменту апеляції; 2) посилання на будь-які обставини, які мали місце після того, як було подано апеляцію, залежно від того, чи мають вони значення для справи; 3) прийняття доказів, які безпідставно не були прийняті судом першої інстанції через процесуальні порушення. Зазвичай підставам для прийняття нових доказів апеляційним судом у кодексах присвячуються окремі статті – ст. 266 ЦПК Болгарії, ст. 460 Закону Іспанії «Про цивільний процес»,

правило 27 порядку 41 ЦПК Індії¹. Однак існують і більш узагальнені формулювання підстав прийняття нових доказів у апеляції – так, у ст. 317 ЦПК Швейцарії вказано, що нові факти і докази розглядаються судом, тільки якщо вони подаються невідкладно, а також, якщо вони не могли бути надані у суді першої інстанції, незважаючи на всі розумні заходи².

У державах англо-саксонської правової системи подання нових доказів під час апеляційного перегляду також обмежено. Згідно з п. 2 правила 52.21 Правил цивільного процесу Англії й Уельсу, якщо судом не постановлено інше, він не приймає усні докази або докази, що не досліджувалися судом нижчої інстанції³. Критерії, якими має керуватися апеляційний суд під час прийняття нових доказів, визначені у справі *Лед проти Маршала* (*Ladd v Marshall*) [1954]: по-перше, повинно бути доведено, що докази не могли за всієї обачності сторін бути отримані під час розгляду справи у суді; по-друге, докази повинні бути таким, що впливають на суть вирішення спору, хоча це не є вирішальним для їх прийнятності; по-третє, вони повинні бути такими, що заслуговують на довіру (*див. Випадок із практики*).

До 15.12.2017 року українське процесуальне законодавство надавало суду апеляційної інстанції надзвичайно широкі повноваження щодо збирання та залучення нових доказів під час перегляду судових рішень. На відміну від ЦПК України у старій редакції, у ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року встановлені більш жорсткі правила прийняття нових доказів під час апеляційного перегляду справи. Відповідно до ч. 3 ст. 367 ЦПК України докази, які не були подані до суду першої інстанції, приймаються судом лише у виняткових випадках, якщо учасник справи надав докази неможливості їх подання до суду першої інстанції з причин, що об'єктивно не залежали від нього.

Таким чином, нове українське процесуальне законодавство враховує світові тенденції щодо врегулювання цього питання. Невідомо з'ясувати, мету з якою встановлюються такі обмеження.

1 Code of Civil Procedure, 1908 [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legalcrystal.com/act/51117/code-of-civil-procedure-1908-complete-act> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Part 52 – Appeals [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part52#52.11> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Існування особливої процедури прийняття та розгляду доказів в апеляційному порядку є обґрунтованим і пов'язано з тим, що за результатами апеляційного перегляду рішення суду першої інстанції може бути скасовано або змінено. Скасування або зміна рішення суду є свідченням неповного або неправильного з'ясування судом обставин справи або оцінки доказів, визнання його незаконним, а у випадку, якщо суд першої інстанції не мав можливості ознайомитися з усіма обставинами справи з незалежних від нього причин, скасування або зміна рішення може відбутися лише за виключних підстав. В іншому випадку (у разі надання апеляційному суду нових доказів, призначення експертиз, що не призначалися через недбалість сторін) скасування рішення суду через процесуальну недисциплінованість його учасників призведе до визнання незаконним рішення, що приймалося з дотриманням вимог матеріального та процесуального права, а також знизить повагу до правосуддя. Отже, на сучасному етапі розвитку процесуальне законодавство, безумовно, має містити обмеження для сторін під час подання нових доказів у суді апеляційної інстанції.

Питання для самоперевірки

1. З'ясуєте, у яких випадках апеляційні суди різних держав мають право приймати нові докази. Назвіть критерії, яким мають відповідати такі докази.
2. Для чого мають значення обмеження, встановлені законодавством, при прийнятті доказів апеляційними судами?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Користуючись цивільними процесуальними законами Швеції та Польщі, визначте коло випадків, коли апеляційні суди можуть приймати нові докази (відповідні посилання можна знайти у списку літературних джерел до підручника). Чи вважаєте ви, що такі обмеження порядку надання доказів позитивно впливають на розгляд справи?
2. Вивчіть випадок із практики, наведений у розділі 2.3.3 цього підручника. Які критерії апеляційний суд застосував для визнання доказу прийнятним?

2.3.3. Повноваження апеляційного суду

Повноваження суду апеляційної інстанції можна визначити як права, що виникають у суду у зв'язку з переглядом рішень, винесених судом першої інстанції.

Як ми вже з'ясували, у різних правових системах роль суду апеляційної інстанції збігається, те саме стосується і їх повноважень. Однак певні характерні риси все ж існують. При цьому, як ми бачили на прикладі інституту прийняття апеляційним судом нових доказів, такі характерні риси можуть визначати сутність процесу, це стосується і повноважень суду другої інстанції.

У Великобританії повноваження апеляційного суду викладені у Правилах цивільної процедури Англії й Уельсу (розділ 52 Правил і напрямків практики). Згідно з правилом 52.20 апеляційний суд має право: підтвердити, скасувати або змінити будь-який наказ або рішення суду нижчої інстанції; направити будь-яку заяву або спірне питання на вирішення суду нижчої інстанції; провести новий судовий розгляд або слухання; видати наказ на виплату відсотків; винести наказ щодо витрат¹. У Швейцарії повноваження апеляційного суду викладені у ст. 318 ЦПК «Рішення», згідно з якою апеляційний суд може: залишити оскаржуване рішення в силі; прийняти нове рішення; передати справу у першу інстанцію, якщо істотна частина позовних вимог залишилася нерозглянутою, або судом повинні бути дослідженні певні факти. Якщо апеляційний суд прийме нове рішення, то він також повинен прийняти рішення про розподіл витрат у першій інстанції². Аналогічні повноваження мають апеляційні суди Литви (ч. 1 ст. 326 ГПК)³.

Змістовний перелік повноважень апеляційного суду щодо рішення суду першої інстанції наведено у Цивільному процесуальному кодексі Китайської Народної Республіки. Так, народний суд другої інстанції під час розгляду оскаржуваної справи приймає рішення залежно від наступних обставин:

1) якщо під час прийняття первісного рішення факти встановлені точно і законодавство застосовано правильно, виноситься

1 Part 52 – Appeals [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part52#52.11> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/index.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

3 Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas [Electronic resource]. – Way of access : http://www.infollex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=77554 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

рішення про відхилення скарги і залишення в силі рішення суду першої інстанції;

2) якщо під час прийняття первісного рішення законодавство застосовано неправильно, суд відповідно до закону виправляє рішення;

3) якщо під час прийняття первісного рішення факти були встановлені помилково або неточно, доказів недостатньо, суд виносить ухвалу про скасування початкового рішення і передає справу до народного суду, який раніше розглядав справу, на новий розгляд або після перевірки і точного встановлення фактів змінює рішення;

4) якщо під час прийняття первісного рішення був порушений встановлений законом порядок розгляду справи, що могло вплинути на правильність прийняття рішення у справі, суд виносить ухвалу про скасування рішення і передає справу до народного суду, який раніше розглядав справу, на новий розгляд¹.

Згідно з ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року повноваження апеляційного суду визначені наступним чином: суд апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги має право залишити судові рішення без змін, а скаргу без задоволення; скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити у відповідній частині нове рішення або змінити рішення; визнати нечинним судові рішення суду першої інстанції повністю або частково у передбачених цим Кодексом випадках і закрити провадження у справі у відповідній частині; скасувати судові рішення повністю або частково і у відповідній частині закрити провадження у справі повністю або частково або залишити позовну заяву без розгляду повністю або частково; скасувати судові рішення і направити справу для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю; скасувати ухвалу, що перешкоджає подальшому провадженню у справі, і направити справу для продовження розгляду до суду першої інстанції; скасувати ухвалу про відкриття провадження у справі і прийняти постанову про направлення справи для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю; у передбачених цим Кодексом випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) і прийняти одне з рішень, зазначених в пунктах 1-7 частини першої цієї статті.

Тобто згідно чинного ЦПК апеляційний суд не має повноважень передати справу до суду першої інстанції на новий розгляд.

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

Водночас передання апеляційним судом справи на новий розгляд до суду першої інстанції має певну мету.

У розділі 2.9.2 ми вивчали особливу процедуру прийняття доказів апеляційним судом. Метою таких обмежень є недопущення скасування рішення суду з причин, що не залежали від нього. Тому, якщо під час розгляду апеляційним судом заяви про перегляд рішення суду першої інстанції нові докази будуть визнані прийнятними, суд передає таку справу до суду, який виніс остаточне рішення (*див. випадок із практики*). Метою цього, у тому числі, є надання можливості судді розглянути справу з урахуванням нововиявлених фактичних даних. Таким чином, попереджується скасування рішень суду першої інстанції, прийнятих з урахуванням принципів законності та справедливості.

Питання для самоперевірки

1. Які повноваження апеляційних судів у різних державах світу можна виділити?

2. Для чого має значення наявність у апеляційного суду повноважень щодо направлення справи на розгляд до суду першої інстанції? У яких випадках апеляційний суд може приймати рішення про направлення справи на розгляд до суду першої інстанції?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Ознайомтеся з випадком із практики, наведеним до цього розділу. Визначте причини, з яких суд апеляційної інстанції направив справу на розгляд до суду першої інстанції.

2. Вивчіть рішення апеляційного суду Німеччини, що можна знайти за посиланням <http://www.aufrecht.de/urteile/internetrecht/fernmeldegeheimnis-verhindert-einsichtnahme-in-facebook-chat-kammergericht-berlin-az-21-u-916-urt-v-31052017.html> або за реквізитами: Fernmeldegeheimnis verhindert Einsichtnahme in Facebook-Chat, Kammergericht Berlin, Az.: 21 U 9/16, Urt. v. 31.05.2017.

З'ясуйте структуру рішення та особливості його змісту.

Випадок із практики

20 лютого 2015 року цивільною палатою Апеляційного суду Англії й Уельсу розглядалася справа *Rawding v Seaga UK Ltd*, де постало питання про прийняття до розгляду нових доказів.

У цій судовій справі пан Роудінг оскаржував висновок судді щодо того, що він виступав гарантом за зобов'язаннями компанії «Apollo» перед компанією «Seaga UK Ltd».

У 2011 році компанія «Seaga UK Ltd» звернулася з позовом до pana Роудінга, в якому вказувала, що він виступає гарантом за зобов'язаннями компанії «Apollo» (припинила своє існування на момент подання позову), що підтверджується листами, надісланими електронною поштою. При цьому позивач стверджував, що у 2011 році його сервер був зламаний і став непридатним до використання, тому суду на підтвердження своїх вимог він надавав роздруковані копії листів. Пан Роудінг стверджував, що він ніколи не надсилав електронні листи до компанії «Seaga UK Ltd». Судом було запропоновано сторонам спільно обрати експерта, який би зробив висновок щодо прийнятності роздрукованих електронних листів як доказів. Експерт у судовому засіданні заявив, що докази із електронної пошти є непереконаливими. Інший експерт, якого залучив пан Роудінг, вказав, що оскільки сервер було пошкоджено, то немає можливості встановити, чи було листування електронною поштою між сторонами. У зв'язку з цим суд першої інстанції, посилаючись на показання свідків та інші фактичні дані, дійшов висновку, що надані позивачем роздруковані електронних листів є швидше за все правдивими.

Пан Роудінг оскаржував такий висновок суду і просив апеляційний суд про дозвіл надати нові докази, які не були предметом розгляду у суді нижчої інстанції. Таким доказом був висновок експерта із відновлення даних pana Бел-Дін від 2014 та 2015 року. Пан Бел-Дін стверджував, що може з'ясувати, чи мало місце листування електронною поштою між г-ном Rawding та компанією «Seaga UK Ltd», отримавши доступ до програмного забезпечення серверу Microsoft Exchange, що керують обліковими записами електронної пошти. У своєму висновку за результатами проведеного дослідження експерт вказав: «У випадку, коли електронні листи видаляються, Microsoft Exchange зберігає запис видалених листів, це дозволяє відновити інформацію про видалені повідомлення. У результаті проведеного аналізу ми з'ясували, що не було жодних видалених електронних повідомлень у сторін».

Апеляційний суд прийняв рішення про прийняття нових доказів від заявника. При цьому він встановив той факт, що під час розгляду справи у суді першої інстанції пан Роудінг постійно звертався до колишніх ІТ-спеціалістів компанії «Apollo», щоб знайти будь-які докази, що можуть допомогти довести, що він не направляв і не отримував повідомлення електронною поштою, які стали предметом спору. Суд дійшов висновку, що пан Роудінг довів, що докази pana Бел-Дін не могли бути використані у нижчому суді за усіх його старань. Звісно, пан Бел-Дін міг надати консультацію раніше, однак pana Роудінга зупиняло те, що спільний експерт сторін вказав, що резервні стрічки не можуть надати корисної інформації. Коли пан Бел-Дін надавав консультацію, це було зроблено в іншому контексті пошуку за допомогою шістнадцятирічного коду. Тобто пану Роудінгу просто пощастило, що він прийшов проконсультуватися з експертом із достатніми знаннями, який вказав на те, що резервні стрічки потенційно можуть нести корисну

інформацію, незважаючи на багатократний перезапис. Окрім того, пан Роудінг у 2014 році просив суд врахувати доповідь пана Бел-Дін, однак на той момент він не мав остаточних висновків.

У зв'язку з допущенням нових доказів суд апеляційної інстанції вирішував питання про подальше вирішення справи по суті: «Це не типовий випадок, коли докази були отримані вже після того як справа була вирішена, через що суд був умисно введений в оману. Швидше за все, це той випадок, коли пан Роудінг спробував надати відповідні докази, хоча і не в доробленій формі, до моменту винесення рішення. Окрім того, нові докази безпосередньо містять інформацію щодо питання, яке вирішувалося судом, щодо справжності листів. Тому я думаю, що це той випадок, коли ми повинні передати цю справу для вирішення до суду нижчої інстанції у світлі нових доказів»¹.

1 Jason Rawding – and – Seaga UK Limited. Neutral Citation Number: [2015] EWCA Civ 113 Case No: B2/2014/1437 [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2015/113.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ГЛАВА 2.4

ПРОЦЕДУРА ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КАСАЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ В УКРАЇНІ Й ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВАХ

2.4.1. Суть і значення перегляду судових рішень у касаційному порядку.

2.4.2. Порядок подання і зміст касаційної скарги.

2.4.3. Повноваження касаційної інстанції.

2.4.4. Інші види переглядів судових рішень.

2.4.1. Суть і значення перегляду судових рішень в касаційному порядку

Остаточні рішення судів першої інстанції і рішення апеляційного суду можуть, в свою чергу, бути оскаржені до касаційного суду (як правило, він має назву Верховний суд). Крім того, що касаційний суд знаходиться на вершині судової піраміди, він, порівняно з іншими судовими інстанціями, має певні особливості.

По-перше, він один у кожній державі, це також єдиний суд, повноважний здійснювати перегляд рішень усіх судів. Це пояснюється тим, що кінцевою метою діяльності суду касаційної інстанції є «уніфікація правових норм», тобто створення єдиних принципів їх тлумачення на всій території держави. Ця єдність обумовлює однорідне тлумачення правових норм, а отже, формування принципів, які будуть основоположними для всіх судових органів. Єдність і одноманітність – ось дві умови, які визнаються запорукою справедливого та неупередженого правосуддя.

По-друге, касаційний суд, на відміну від судів першої інстанції й апеляційних судів, не є судовим органом третьої інстанції, оскільки він не розглядає справу по суті, він повинен лише встановлювати, чи правильно судами нижчих інстанцій були застосовані правові норми, тож можна сказати, що касаційний суд розглядає не спір, що став приводом для прийняття судового рішення, а саме це рішення. Тобто касаційний суд – це суд щодо рішень, ухвалених іншими суддями: його роль полягає в тому, щоб визначити, чи правильно судді застосували закон з урахуванням фактичних обставин справи і тих питань, які були поставлені перед ними. Предметом

кожної скарги є опротестування судового рішення, з приводу якого касаційний суд повинен висловитися на предмет того, чи правильно в цьому рішенні були застосовані правові норми.

Саме на цьому етапі можуть бути змінені результати розгляду спору, оскільки касація може скасувати судові рішення, винесене з приводу цього спору і, за винятком рідкісних випадків, коли рішення приймається без направлення справи на новий розгляд, справа повинна бути переглянута у касаційному порядку.

По-третє, саме рішення суду касаційної інстанції визнаються прецедентними в англо-саксонській системі права, а також є обов'язковими до застосування судами нижчих інстанцій у державах з іншими правовими системами. Касаційний суд відіграє фундаментальну роль у гармонізації прецедентного права, що і є його головною метою. Цей суд ніколи не розглядає фактичні обставини справи і покликаний здійснювати тлумачення норм права.

При цьому, якщо у державах із прецедентною системою права правила, визначені у рішенні касаційного суду, набувають статусу джерела права, то у державах, де головним джерелом права є нормативно-правовий акт, касаційний суд не має права своїм рішенням змінювати чи встановлювати закони. Наприклад, у ст. 5 Цивільного кодексу Франції прямо вказано, що суди не мають права встановлювати норми закону у своїх рішеннях.

Але повноваження касаційного суду надають йому широкі можливості для того, щоб встановлювати інший зміст закону, залежно від змін, що відбуваються у суспільстві, і того, як вони сприймаються. Функція касаційного суду щодо тлумачення закону є однією з основних, це виявляється, зокрема, у тому, що у державах, де судовий прецедент не є джерелом права, але рішення касаційних судів є обов'язковими до виконання, Верховні суди видають роз'яснення та узагальнення. Наприклад, у Китайській Народній Республіці Верховний народний суд видає тлумачення із застосування «Цивільного-процесуального кодексу КНР». Останнє таке тлумачення було видано у 2015 році і містить 552 статті (у ЦПК КНР 294 статті)¹.

Ці особливості є втіленням основних завдань, що стоять перед судами касаційних інстанцій. Наприклад, в Італії згідно ст. 65 Основного закону про судову систему Верховний касаційний суд,

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

як вищий орган правосуддя, забезпечує точне дотримання і однакове тлумачення закону, єдність національного права, повагу до меж різних юрисдикцій; врегульовує конфлікти юрисдикції та виконує інші завдання, що покладаються на нього законом¹. На верховні суди можуть також покладатися консультативні завдання. Наприклад, в Нідерландах уряд нерідко подає запити до Верховного суду через міністра юстиції щодо проектів законів.

Питання для самоперевірки

1. Які існують особливості перегляду рішень у касаційній інстанції?
2. Які основні завдання суду касаційної інстанції у різних державах?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Знайдіть офіційні сайти Верховних судів Іспанії й Англії та Уельсу, з'ясуйте інформацію щодо значення цих судів у системі правосуддя вказаних держав.

2.4.2. Порядок подання і зміст касаційної скарги

У багатьох державах Європи та світу інститут касації позиціонується як такий, що здійснює правосуддя у виключних випадках – це означає, що не всі рішення судів нижчих інстанцій можуть бути переглянуті у касаційному порядку. Це досягається за допомогою того, що під час подання касаційної скарги може застосовуватися особливий порядок для визнання її прийнятною для розгляду. В окремих державах критерії допуску до розгляду заяви у суді касаційної інстанції можуть бути дуже суворі, особливо це стосується держав загальної правової системи. Так, до Верховного суду США щороку надходить близько 7000–8000 заяв, з них розглядаються по суті приблизно 80, усі інші визнаються неприйнятними². У державах римської правової системи також можуть існувати обмеження щодо доступу до перегляду рішень

1 Ordinamento giudiziario [Electronic resource]. – Way of access : http://www.edizioneuropee.it/LAW/HTML/38/zn71_02_007.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 The Justices' Caseload [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.supremecourt.gov/about/justicecaseload.aspx> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

у касаційному порядку, але за загальною догмою вони не повинні бути настільки суворими, щоб цей інститут втрачав своє значення як остаточна судова інстанція (див. нижче за текстом «Критерії прийнятності касаційної скарги»).

Порядок подання касаційної скарги. Завдання, що стоять перед судами касаційних інстанцій у різних державах, обумовлюють особливий порядок подання касаційних скарг. Строк, протягом якого може бути подано касаційну скаргу на рішення суду, як правило, є більш тривалим порівняно зі строками подання апеляційної скарги і становить у середньому від 20 днів до трьох місяців.

Порядок подання касаційних скарг у державах прецедентного права можна проілюструвати на прикладі Верховного суду США. Так, касаційна скарга до Верховного суду США подається не пізніше ніж через 90 днів після винесення рішення судом апеляційної інстанції. Сторона, яка не згодна з рішенням, має право звернутися до Верховного суду з клопотанням (петицією) про витребування справи. Згідно з правилом 14 Правил Верховного суду США це клопотання повинно містити наступні реквізити, викладені у встановленому порядку: (a) питання, що виносяться на розгляд, викладені стисло без зайвої деталізації. Вони викладаються коротко і не повинні бути аргументовані або повторюватися; (b) список усіх учасників справи, якщо заголовок у справі не містить імен усіх сторін; (d) цитати із офіційних і неофіційних доповідей та рішень судів або адміністративних органів; (e) стисле викладення фактів щодо юрисдикції суду, де вказується дата рішення та його перегляду, будь-яка дата, що дозволяє продовжити строк на подання клопотання про витребування справи...; (g) коротке викладення фактичних матеріалів справи за вказаними до розгляду питаннями; (h) точна і стисла аргументація причин, що є підставою для видачі виконавчого листа¹. Варто відмітити, що вимоги до петиції викладені у декількох правилах, регламентовані навіть відступи від країв аркуша, на яких вона подається. Нездатність заявника викласти з точністю та стисло усе, що має важливе значення для розуміння питань, що потребують розгляду, є достатньою підставою для того, щоб суд відхилив клопотання. Клопотання розглядається дев'ятьма суддями, воно вважається задоволеним, якщо хоча б чотири судді проголосують за це. Після цього заявнику надається

1 Rules of The Supreme Court of The United States [Electronic resource]. – Way of access : https://www.law.cornell.edu/rules/supct/rule_14 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

час для того, щоб стисло (не більше ніж на 50 сторінках) викласти свої аргументи щодо того питання, відносно якого суд задовольнив клопотання. Після цього відповідач за касаційною скаргою може подати заперечення, що також не повинно перевищувати 50 сторінок. Сторони повідомляються про час розгляду справи у суді, де їм надається 30 хвилин для виступу перед суддями.

У державах римської правової системи порядок подання касаційної скарги також є досить виваженим. У багатьох державах касаційна скарга може бути розглянута Верховним судом тільки після надання на це дозволу. Так, у Норвегії жодна касаційна скарга не може бути подана без згоди касаційного комітету, який складається з трьох членів, що приймають рішення про допуск справи до перегляду на підставі матеріалів справи. У Швеції Верховний суд надає дозвіл на перегляд рішення апеляційного суду тільки у випадку, якщо перегляд потрібен для формулювання висновків щодо того як повинні розглядатися в майбутньому подібні спори, у виключних випадках Верховний суд надає дозвіл на перегляд, якщо є підстави вважати, що суди нижчих інстанцій припустилися очевидної помилки. Водночас в Італії Верховний суд без надання дозволу переглядає рішення апеляційних судів за усіма скаргами.

Щодо строків оскарження у державах римської правової системи, то, наприклад, у Франції касаційна скарга може бути подана протягом двох місяців (ст. 612 ЦПК)¹, в Іспанії – 20 днів (ст. 479 Закону Іспанії «Про цивільний процес»). Відповідно до ч. 1 ст. 390 ЦПК України в редакції від 15.12.2017 року касаційна скарга на судові рішення подається протягом тридцяти днів з дня його проголошення.

Критерії прийнятності касаційної скарги. Варто відмітити, що критерії, за якими суди касаційної інстанції визнають касаційну скаргою прийнятною, відрізняються у різних правових сім'ях та різних державах.

Як ми вже вказували, у державах із прецедентною системою права правила у нормативно-правових актах викладаються інакше, ніж статті у законах держав римської правової системи. У тому числі це стосується вимог щодо прийнятності касаційних скарг. Це виражається, зокрема, у тому, що у США не відомі критерії, якими керується Верховний суд під час ухвалення рішення щодо

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

прийняття заяви до розгляду чи її відхилення. Дослідники виділяють декілька таких факторів: 1) усунення неоднакового тлумачення закону: коли суди доходять різних висновків щодо питань федерального чи конституційного права, Верховний суд може втрутитися і розтлумачити закон; 2) вирішення особливо значущих справ: інколи суд розглядає нестандартні справи, такі як *Bush v Gore* (відносно виборів 2000 року) або щодо важливих соціальних проблем *Roe vs Wade* (питання абортів); 3) інколи судді надають перевагу тим справам, у яких піднімаються проблеми у сфері їх правових інтересів; 4) розгляд тих справ, в яких суди нижчих інстанцій явно ігнорують рішення Верховного суду.

У державах римської правової системи питання, які можуть виноситися на розгляд Верховного суду, чітко регламентовані і встановлюються у кодифікованих актах. Наприклад, у Республіці Болгарія діє положення, згідно з яким касаційна скарга до Верховного суду може бути подана на рішення суду, де вирішувалися питання матеріального або процесуального права, у тому числі такі: 1) висновки яких суперечать висновкам Верховного суду; 2) неоднаково вирішені судами; 3) які мають значення для точного застосування закону, а також для розвитку права¹. В Іспанії єдиною підставою для касаційної скарги є порушення норм права під час вирішення питань, що є предметом спору. Рішення апеляційних судів можуть бути оскаржені в касаційному порядку тільки в наступних випадках: коли це стосується цивільно-правового захисту основних прав людини, за виключенням випадків, визначених у ст. 24 Конституції; коли ціна позову перевищує € 600 000; коли ціна позову не перевищує € 600 000, за умови, що воно становить інтерес для касаційної інстанції (ст. 477). Такими, що становлять інтерес для касації, визнаються рішення судів нижчих інстанцій, які суперечать практиці Верховного суду; з яких існує суперечлива практика апеляційних судів; під час винесення рішення застосовувалися норми права, що не застосовувалися більше п'яти років, за умови, що відсутня практика Верховного суду з їх застосування (ст. 477.3)².

1 Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Way of access : <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen.

2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/1-2000.l2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 не існує обмежень щодо прийнятності касаційної скарги, фактично оскаржене може бути будь-яке рішення суду першої чи апеляційної інстанцій, окрім обмеженого переліку ухвал та рішень із малозначних справ (ст. 389 ЦПК).

Зміст касаційної скарги. Зміст касаційної скарги обумовлюється особливостями, в яких виражається сутність касаційного перегляду. Верховний суд може скасувати рішення суду нижчої інстанції тільки у випадку винесення необґрунтованого рішення або неправильного застосування норм права, він не здійснює оцінку доказів. Саме тому касаційний суд жодної держави не приймає нових доказів. Отже, в тих державах, де касаційний суд є третьою судовою інстанцією, касаційні скарги повинні містити посилання на неправильне застосування судами нижчих інстанцій норм матеріального або процесуального права до правовідносин, що виникли.

Питання для самоперевірки

1. Які особливості порядку подання касаційної скарги у державах різних правових систем ви знаєте?
2. Якими є критерії прийнятності касаційної скарги у державах різних правових систем?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: <http://www.scotusblog.com/case-files/petitions-were-watching/> та вивчіть клопотання (петицію) про витребування справи, подану до Верховного суду США. З'ясуйте аргументи заявника, дайте характеристику структури клопотання.
2. Перейдіть за посиланням: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh>, за номером I ZR 60/16 знайдіть рішення Федерального (Верховного) суду Німеччини (URTEIL 11. Mai 2017, I ZR 60/16, testkauf im Internet). Проаналізуйте вказане рішення, з'ясуйте правове значення рішень верховних судів у тлумаченні норм права.
3. Дайте відповідь на запитання: яке значення має встановлення законодавцями різних держав критеріїв, що обмежують прийнятність касаційних скарг для всіх судових рішень?

2.4.3. Повноваження суду касаційної інстанції

Повноваження суду касаційної інстанції можна розглядати у двох аспектах: 1) у юрисдикційній площині (за місцем у ієрархії судів: може бути судом першої, другої, третьої інстанції щодо окремих категорій спорів); 2) у площині можливостей вирішувати певне коло правових питань, у тому числі приймати рішення щодо актів судів нижчих інстанцій.

Дослідження показали, що серед повноважень верховних судів різних держав можна виділити наступні: 1) розгляд особливо важливих справ у якості суду першої інстанції; 2) тлумачення норм права, видання відповідних роз'яснень, у тому числі під час розгляду конкретної справи судом першої інстанції; 3) анулювання законів, якщо вони суперечать Конституції; 4) перегляд рішень судів нижчих інстанцій, що прийняті через неправильне тлумачення норм права або із суттєвими порушенням процесуального права.

Повноваження як суду першої інстанції. Що стосується юрисдикційних повноважень судів касаційних інстанцій, то вони можуть виступати і як суди першої інстанції, і як суди касаційної інстанції. Наприклад, як суд першої інстанції Верховний суд США розглядає спори між штатами, а також спори, що виникають між послами та іншими високопосадовцями (стаття III, розділ 1 Конституції). Як суд касаційної інстанції Верховний суд США повноважний переглядати рішення судів нижчої інстанції.

Верховний суд Швеції як суд першої інстанції розглядає скарги осіб, яким було відмовлено у прийнятті до адвокатської спілки або тих, кого було виключено із спілки, а також справи, що стосуються прохання іншої держави про видачу громадян Швеції, які вчинили злочин.

У Німеччині Верховний суд повноважний виступати як суд першої інстанції у кримінальних справах, де генеральний прокурор пред'явив обвинувачення судді Верховного суду. Повноважень щодо розгляду цивільних спорів в якості суду першої інстанції Верховний суд Німеччини не має.

Тлумачення норм права. Тлумачення норм права та вироблення правових позицій, обов'язкових до застосування судами нижчих інстанцій, є одним з основних завдань суду касаційної інстанції. При цьому воно може реалізовуватися по-різному в окремих державах. Основною формою його втілення є надання судам касаційної інстанції повноважень тлумачити норми права під час перегляду рішення із конкретної справи. Висновки, сформульовані судом за

результатами такого перегляду, у більшості держав застосовуються судами нижчих інстанцій під час вирішення аналогічних справ.

У державах із римською правовою системою рішення судів касаційної інстанції фактично відіграють роль прецедентів. Водночас формально при розгляді справи суди не зв'язані попередніми судовими рішеннями. Касаційні суди також мають право відходити від попередньої практики, але за умови дотримання певної процедури. Так, наприклад, у Швеції, якщо Верховний суд визнає, що є потреба відійти від попередніх висновків, то справа вирішується на пленарному засіданні суду.

Іще одна форма реалізації повноваження щодо тлумачення норм права касаційним судом – це можливість надання такого тлумачення у справі, яка ще розглядається судом першої або апеляційної інстанції. Наприклад, у Сербії, якщо у суді першої інстанції під час розгляду справи виникає необхідність вирішити спірне юридичне питання, що має важливе значення для розгляду справи, суд повинен за власної ініціативи або на прохання однієї зі сторін направити клопотання до Верховного касаційного суду для вирішення спірних правових питань. Суд, який ініціював процедуру з вирішення спірних правових питань, зобов'язаний зупинити провадження у справі до закінчення розгляду цього питання Верховним касаційним судом (ст. 180 Кодексу цивільного процесу). Такі саме повноваження належать касаційному суду Франції, до якого із запитом про думку можуть звернутися суди нижчих інстанцій. Для подання цього запиту питання, що ставиться судом, повинно бути, зокрема, новим; стосуватися виключно тлумачення права; бути проблемним; зустрічатися у багатьох судових процесах (ст. 1031-1 ЦПК Франції)¹. Під час подання запиту суддя повинен запропонувати сторонам надати свої зауваження до касаційного суду. На час розгляду запиту провадження по справі зупиняється, а касаційному суду надається три місяці для відповіді на нього.

Анулювання законів та перегляд рішень судів нижчих інстанцій. Надаючи характеристику цих повноважень верховного суду, варто відмітити, що у країнах прецедентного права його компетенція не визначається імперативними нормами законодавства, як це характерно для римської правової сім'ї. Так, наприклад, Верховний суд США повноважний анулювати закони або зупинити їх

1 Code de procédure civile [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

виконання, якщо вони у світлі справи, що розглядається, суперечать Конституції. Однак вказане повноваження з'явилося у нього не на підставі Конституції або іншого закону, воно було підтверджено лише у 1803 році у рішенні Верховного суду у справі Марбері проти Медісон (Marbury v. Madison). У цьому рішенні голова суду вказав, що повноваження Верховного суду щодо скасування антиконституційного закону є необхідним продовженням його обов'язку дотримуватися Конституції, і ця присяга не може бути виконана іншим способом.

У державах римської правової системи повноваження Верховного суду встановлюються у кодифікованих актах.

Питання для самоперевірки

1. Які повноваження касаційного суду у різних державах світу?
2. У чому полягає головна відмінність повноважень касаційного суду від повноважень суду апеляційного?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2016:268> та вивчіть рішення Верховного суду Нідерландів (Hoge Raad der Nederlanden) від 19.02.2016 у справі № 14/04650. З'ясуйте суть спору та специфіку його розгляду у Верховному суді Нідерландів.

2.2.4. Інші види переглядів судових рішень

До інших видів перегляду судових рішень можна віднести розгляд справи судом після її остаточного вирішення у першій, апеляційній та касаційній інстанціях. У світі можна виділити дві форми перегляду судових рішень у цивільних спорах: перша має місце у випадку виникнення обставин, невідомих сторонам на момент розгляду; а друга – у випадку необхідності забезпечення єдиного застосування судами норм права. Окрім того, у державах, на які розповсюджується юрисдикція Європейського суду з прав людини, окремо виділяють таку підставу для перегляду остаточного судового рішення як встановлення рішенням Європейського суду з прав людини фактів порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Перегляд у зв'язку з виникненням обставин невідомих сторонам на момент розгляду. Причинами для перегляду у зв'язку з виникненням обставин невідомих сторонам на момент розгляду у державах різних правових систем можуть визнаватися: фальсифікація доказів; неправдиві показання свідків, експертів або сторін; відміна рішення суду, на якому ґрунтувалося рішення; виявлення нових доказів, про які сторони не знали та не могли знати під час розгляду справи; вчинення суддею злочину у зв'язку з розглядом спору.

У Нідерландах рішення суду, що набрало законної сили, може бути відмінено у порядку процедури, яка називається «Скасування рішення». Рішення може бути скасовано за заявою однієї зі сторін, якщо: 1) воно базується на шахрайських діях однієї зі сторін процесу; 2) воно ґрунтується на документах, що були підробленими, про що стало відомо після винесення рішення суду; 3) після винесення рішення сторонами були віднайдені факти або документи, що вплинули б на рішення суду, якби про них було відомо під час розгляду справи (ст. 382 ЦПК Нідерландів). Заява про скасування рішення може бути подана протягом трьох місяців після того як сторонам стало відомо про ці факти. Після надходження заяви суд відкриває провадження по справі, під час якого сторони мають можливість змінити свої вимоги. Рішення про поновлення провадження не може бути оскаржено (ст. 388 ЦПК Нідерландів)¹.

Подібна процедура перегляду судових рішень існує також у Китайській Народній Республіці, вона має назву «Провадження у порядку нагляду» та може здійснюватися за заявою сторони у певних випадках. Зокрема, ця процедура застосовується у випадку появи нових доказів та виявлення фальсифікації раніше поданих, а також у випадку суттєвих процесуальних помилок суду. Характерною рисою цього виду провадження у КНР є те, що ініціатором перегляду рішення може виступати не лише учасник процесу, а і голова суду. Так, згідно зі ст. 177 ЦПК КНР, якщо голова народного суду будь-якої інстанції виявить помилки у рішенні, що набрало законної сили, і дійде висновку, що справа повинна бути переглянута, то це питання передається на обго-

1 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Way of access : <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ворення і вирішення до судового комітету. Так, якщо Верховний народний суд виявить помилки у рішенні або ухвалі, що набрали законної сили та були винесені місцевим народним судом будь-якого рівня, або народний суд вищого рівня виявить помилки у рішенні, що набрало законної сили, він має право прийняти справу до свого розгляду або дати вказівку народному суду нижчого рівня про перегляд справи¹.

Розділом 580 ЦПК Німеччини визначено підстави порушення справи для повторного розгляду спору, серед яких: випадки, коли одна зі сторін, яка під присягою була допитана судом, і на підставі її свідчень було винесено рішення умисно або через необережність лжесвідчила; якщо свідок або експерт порушили свій обов'язок говорити правду, і це порушення належить переслідувати у судовому порядку; коли рішення суду було отримано сторонами в результаті злочину, що пов'язаний зі спором; коли суддя виніс рішення, пов'язане зі спором, і при цьому порушив свої обов'язки, і таке порушення переслідувалося за законом; якщо рішення суду загальної юрисдикції, спеціалізованого суду або адміністративного суду, на якому ґрунтувалося рішення, скасовується іншим рішенням, що набрало законної сили; якщо сторона: а) знайде рішення, що було винесено з такого ж питання і є остаточним, та містить висновки більш позитивні для сторони, що програла; б) знаходить докази, які призвели б до прийняття рішення більш сприятливого для інтересів цієї сторони; у випадку встановлення рішенням Європейського суду з прав людини фактів порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, і коли рішення засновано на цьому порушенні².

У державах загальної системи права існує інститут звільнення сторони від виконання судового рішення у випадку помилки; неухважності; віднайдення доказів; шахрайства і т.д. Так, у пункті b правила 60 Правил цивільного процесу штату Невада, США встановлено, що: «За клопотанням сторін та на справедливих умовах суд має право звільнити сторони від остаточного рішення через наступні причини: 1) помилка, неухважність, несподіваність або

1 Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.

2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Access mode: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

упущення, що може бути пробачене (наприклад, нез'явлення у судові засідання з поважних причин, у випадку постановлення заочного рішення); 2) віднайдення доказів, які не могли бути виявлені вчасно, у цьому випадку призначається новий розгляд справи; 3) шахрайство, викривлення фактів або інша неправомірна поведінка сторони; 4) визнання рішення недійсним або 5) якщо попереднє рішення суду, на якому ґрунтувалося рішення суду було скасовано або іншим чином змінено. Клопотання повинно бути подане в розумні строки, а з причин 1, 2 і 3 не пізніше, ніж через 6 місяців після судового провадження»¹.

У ЦПК України в редакції від 15.12.2017 закріплений інститут перегляду судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами (ст. 423–429 ЦПК). Підставами для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами є: 1) істотні для справи обставини, що не були встановлені судом та не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи; 2) встановлений вироком або ухвалою про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, що набрали законної сили, факт надання завідомо неправильного висновку експерта, завідомо неправдивих показань свідка, завідомо неправильного перекладу, фальшивості письмових, речових чи електронних доказів, що призвели до ухвалення незаконного рішення у даній справі; 3) скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягає перегляду. Підставами для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами є: 1) встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане; 2) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом; 3) встановлення вироком суду, що набрав законної сили, вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено судове рішення.

Перегляд, спрямований на забезпечення єдиного застосування судами норм права. Іще одним видом перегляду судових рішень

1 Nevada rules of civil procedure [Electronic resource]. – Way of access : <https://www.leg.state.nv.us/COURTRULES/NRCP.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

поза межами апеляційного та касаційного порядку є перегляд із метою усунення неоднорідного тлумачення норм права судами.

У державах англо-саксонської правової системи функцію забезпечення єдиного застосування судами норм права виконує інститут судового прецеденту. Водночас і у державах із романо-германською правовою системою існують форми касаційного перегляду справ, що спрямовані на стабілізацію під час застосування норм права судами. Так, у ЦПК Іспанії передбачено можливість подання звернення в інтересах Закону «Про цивільний процес» (ст. 490–493). Це звернення є засобом уніфікації судової практики, який може ініціюватися виключно прокурором, омбудсменом і деякими юридичними особами публічного права, які не були учасниками відповідного процесу, з єдиною метою формування єдиної судової практики з процесуальних питань. Розглядаючи заяву, Верховний суд залишає без уваги конкретні судові справи, що вирішувалися спірними рішеннями. До звернення в інтересах закону «Про цивільний процес» додаються рішення, у яких має місце неоднакове застосування норм процесуального права¹. Інститут касаційної скарги в інтересах закону також існує в Нідерландах. Там у справі, що не була оскаржена до Верховного суду, генеральний прокурор має право подати касаційну скаргу в інтересах закону (ст. 78 Закону «Про організацію судової системи»). Запити щодо перегляду надходять генеральному прокурору від суддів, державних установ, організацій, адвокатів і прокурорів. Якщо Верховний суд скасовує рішення за результатами касації в інтересах закону, то це не змінює права і позицію сторін у справі, тож скарга в інтересах права не має юридичних наслідків для сторін.

У ЦПК Німеччини діє підпункт а пункту 7 розділу 580 ЦПК, згідно з яким справа може бути порушена повторно, якщо сторони знайдуть рішення, що було винесено з такого ж питання і є остаточним, та містить висновки більш позитивні для сторони, що програла².

В Україні до 2017 року роль забезпечення єдиного застосування норм права виконував Верховний суд, серед повноважень якого був перегляд судових рішень у цивільних справах із підстав нео-

1 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Way of access : http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/I1-2000.I2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

2 Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Access mode: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

днакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах. Під час проведення судової реформи у 2017 році Верховний суд України було ліквідовано та створено один суд, повноважний переглядати рішення у касаційному порядку. Тим самим в Україні було ліквідовано можливість перегляду судових рішень задля забезпечення єдиного застосування судами норм права.

Омбудсман та прокурор в системі контролю за правосуддям. Досить незвичний для нас інститут контролю за судовими рішеннями існує у Швеції, де особа має право подати скаргу Омбудсману, якщо вважає, що її справа або справа іншої особи була невірно розглянута судом. Омбудсман з'ясовує чи надав суд спору належну оцінку, але він не може змінити рішення суду. Якщо він дійде висновку, що невірне рішення суду спричинило особі шкоду, така особа має право на компенсацію.

У Нідерландах дорадчим органом при Верховному суді є прокуратура, яку очолює генеральний прокурор. Така прокуратура не є частиною прокуратури Нідерландів та є повністю незалежною. У кожній цивільній справі, що розглядається Верховним судом, член прокуратури робить висновок.

Питання для самоперевірки

1. Які підстави для перегляду судових рішень, окрім тих, що мають місце в апеляційному і касаційному порядку, існують у цивільному процесі різних держав?
2. За допомогою якого інституту оскарження судових рішень у цивільному процесі окремих держав забезпечується стабілізація застосування норм права судами?

Завдання для контролю засвоєння знань

1. Перейдіть за посиланням <https://www.recht.nl/rechtspraak/uitspraak/?ecli=ECLI:NL:RBOVE:2015:5276> та ознайомтеся з рішенням Верховного суду Нідерландів (Rechtbank Overijssel, 11-11-2015, C/08/170343/HA ZA 15-211), прийнятим за результатами перегляду рішення, що базувалося на шахрайських діях однієї зі сторін процесу. З'ясуйте підстави такого перегляду та вкажіть на їх значення у контексті права на справедливий суд.

2. З'ясуйте значення інституту перегляду судових рішень, який забезпечує єдине застосування судами норм права.

Випадак із практики

Рішення Верховного суду Іспанії від 26 жовтня 2016 року.

Пан Каetano оскаржував рішення про відмову в задоволенні зустрічного позову, поданого проти пані Ольги, про захист честі і гідності.

Судами було встановлено, що між позивачем та відповідачем існує тривалий конфлікт, впродовж якого вони неодноразово негативно висловлювалися один про одного. Зокрема, пані Ольга в інтерв'ю неодноразово називала позивача «боягузом», «шахраєм», «рогоносцем». У цьому випадку перед Верховним судом Іспанії стояло завдання з'ясувати чи можна відійти від існуючої доктрини та практики захисту честі і гідності з урахуванням конфліктної ситуації, що склалася між сторонами спору.

В результаті Верховний суд Іспанії дійшов наступних висновків: «Буває так, що використані особою вирази повинні оцінюватися у контексті обговорення або спору зі взаємними заявами сторін, що включає використання ЗМІ, і може бути розцінене як виправдане право особи на відповідь, реакцію на попередні висловлювання. Окрім того, суд вказав, що обидві сторони зробили співучасником свого конфлікту ЗМІ, де вільно висловлювалися, використовуючи образливі і принизливі слова. Як сказав суд, той, хто відчуває себе приниженим у результаті того, що сам образив іншого, не може використовувати правосуддя як інструмент для захисту»¹.

1 Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2016 (D. José Antonio Seijas Quintana). [Electronic resource]. – Way of access : <http://notasdejurisprudencia.blogspot.com/2016/11/confrontacion-entre-el-derecho-al-honor.html#more> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

СПИСОК ДЖЕРЕЛ

1. Chapter 12. Code of organization and civil procedure [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=8577> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Мальта)
2. Civil and commercial procedure law - Law No. 13 of 1990 [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.almeezan.qa/LawView.aspx?opt&LawID=2492&language=en> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Канада)
3. Civil Procedure code [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.admincourtsofia.bg/НОРМАТИВНАУРЕДБА/Граждански-ПроцесуаленКодекс.aspx> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Болгарія)
4. Civil Procedure rules [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Англія й Уельс)
5. Code de procédure civile [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Франція)
6. Code of civil procedure – CCP [Electronic resource]. – Access mode: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=CCP (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Канада)
7. Code of Civil Procedure [Electronic resource]. – Access mode: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Німеччина)
8. Code of Civil Procedure, 1908 [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.legalcrystal.com/act/51117/code-of-civil-procedure-1908-complete-act> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Індія)
9. Codice di procedura civile [Electronic resource]. – Access mode: http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Італія)
10. Federal Law No. (11) of 1992 Concerning Issuance of the Civil Procedures Code [Electronic resource]. – Access mode: <http://ejustice>.

- gov.ae/downloads/latest_laws2015/Federal_Law_10_2014_en.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Об'єднані Арабські Емірати);
11. Federal rules of civil procedure [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-civil-procedure.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Сполучені Штати Америки)
 12. Federal Rules of Evidence [Electronic resource]. – Access mode: https://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_702 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Сполучені Штати Америки)
 13. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil [Electronic resource]. – Access mode: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/I1-2000.I2t3.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Іспанія)
 14. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas [Electronic resource]. – Access mode: http://www.infolex.lt/portal/start_ta.asp?act=doc&fr=pop&doc=77554 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Литва)
 15. Noteikumi par maza apmēra prasībā izmantojamām veidlapām. Ministru kabineta noteikumi Nr.783 Rīgā 2011.gada 11.oktobrī [Electronic resource]. – Access mode: <http://likumi.lv/doc.php?id=237849&~HEAD=pobj> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Латвія)
 16. Organisation of justice - judicial systems [Electronic resource]. – Access mode: <http://justiceservices.gov.mt/courtservices/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Мальта)
 17. Présentation de l'ordre judiciaire [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/lordre-judiciaire-10033/> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Франція)
 18. Rättegångsbalk (1942:740): Justitiedepartementet DOM, L5, 18.07.1942 [Electronic resource]. – Access mode: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Швеція)
 19. Rules of The Supreme Court of The United States [Electronic resource]. – Access mode: https://www.law.cornell.edu/rules/supct/rule_14 (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Сполучені Штати Америки)
 20. Swiss Civil Procedure Code [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/>

- index.html (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Швейцарія)
21. The Justices' Caseload [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.supremecourt.gov/about/justicecaseload.aspx> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Сполучені Штати Америки)
22. The Supreme Court Act 1981 (с. 54) may be cited as the Senior Courts Act 1981 (1.10.2009) by virtue of the Constitutional Reform Act 2005 (с. 4), ss. 59 [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/section/42> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Великобританія)
23. Uniform civil procedure rules 1999 [Electronic resource]. – Access mode: http://www.austlii.edu.au/au/legis/qld/consol_reg/ucpr1999305/ (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Австралія)
24. Wet 13 juli 2016 tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht [Electronic resource]. – Access mode: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/34059/stb-2016-288.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Нідерланди)
25. Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 1 juli 2016 [Electronic resource]. – Access mode: <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001827/2017-04-01> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Нідерланди)
26. Граждански процесуален кодекс: 01.03.2008: Министерство на правосъдието на република България [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.justice.government.bg/> (last access: 17). – Title from the screen. (Болгарія)
27. Гражданский процессуальный кодекс [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.ministryofjustice.gr/site/kodikos/> (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана. (Греція)
28. Гражданский процессуальный кодекс КНР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана. (Китайська Народна Республіка)
29. Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексі [Electronic resource]. – Access mode: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K990000411_ (last access: 01.02.2018). – Title from the screen. (Республіка Казахстан)
30. Об учреждении европейской процедуры урегулирования споров с небольшой суммой [Электронный ресурс]. – Режим доступа :

<http://docs.pravo.ru/document/view/22405618/27077175/> (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана

31. Цивільний процесуальний кодекс Японії [Electronic resource]. – Access mode: <http://law.e-gov.go.jp/htmldata/H08/H08HO109.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

ДОДАТКОВА ЛІТЕРАТУРА

1. Charles E. Clark & Robert M. Hutchins. The Real Party in Interest, 34 YALE L.J. 259, 261 (1925) [Electronic resource]. – Access mode: http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4259&context=fss_papers (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
2. Jeffrey C. Dobbins. New Evidence on Appeal [Electronic resource]. – Access mode: http://www.minnesotalawreview.org/wp-content/uploads/2012/11/Dobbins_MLR.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
3. L. Cadiet. Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.ritsumei.ac.jp/acd/cg/law/lex/rlr28/CADIET3.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
4. L. Maunsbach. Uppsats på juristprogrammet. 2014 [Electronic resource]. – Access mode: <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=4449631&fileId=4466399> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
5. Nikolaos M. Katiforis. Evidence in Civil Law – Greece [Electronic resource]. – Access mode: <https://oapen.org/download?type=document&docid=620435> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
6. A. Brunschweiler, S. Giroud, and C. A. Kunz Lalive Geneva and Zurich. Switzerland [Electronic resource]. – Access mode: http://www.lalive.ch/data/publications/2011-SGI+ABR+CAK-International_Civil_Procedure_Switzerland.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
7. Роль кассационного суда [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://www.courdecassation.fr/cour_cassation_1/in_six_2850/_3584/1051_1068_16296.html (дата последнего посещения: 01.02.2018). – Заглавие с экрана.
8. Information for the participants of the proceedings [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.apeliacinis.lt/en/information-for-the-participants.html> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

9. Кипрос Хрисостомидис. "At what cost? A Lovells multi jurisdictional guide to Contributor litigation costs". Lovells LLP 2010. [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.chrysostomides.com/assets/modules/chr/publications/16/docs/LitigationCostsReport.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
10. Peter R. Jennetten Quinn, Johnston, Henderson & Pretorius, Peoria. From E-Discovery to E-Evidence: Lorraine v. Markel American Ins. Co. [Electronic resource]. – Access mode: <http://c.ymcdn.com/sites/www.iadtc.org/resource/resmgr/imported/PublicationPDFs/18.1.35.pdf> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
11. Sigita Šimbelytė, Giedrius Nemeikšis. The usage problems of electronic document as evidence in the civil process in Lithuania [Electronic resource]. – Access mode: http://aurora.turiba.lv/editor/Conference14/vBook/proceeding/pages/EN030_Simeblyte_Nemeiksis/EN030_Simeblyte_Nemeiksis.htm (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
12. Stephen Davies. What proof on the balance of probabilities means in theory [Electronic resource]. – Access mode: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/2-500-6576?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/2-500-6576?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)) (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
13. A Dickinson, The Effect in the European Community of Judgments in Civil and Commercial Matters: Recognition, Res Judicata and Abuse of Process (2006) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.biicl.org/files/3480_england_&_wales_final_c.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
14. Esther González Pillado, Pablo Grande Seara. Comentarios prácticos a la LEC (2005) [Electronic resource]. – Access mode: http://www.indret.com/pdf/271_es.pdf (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.
15. Evidence in civil law – Germany [Electronic resource] / Christian Wolf, Nicola Zeibig. – El. knjiga. – Maribor : Institute for Local Self-Government and Public Procurement, 2015 [Electronic resource]. – Access mode: <http://books.lex-localis.press/evidenceincivillaw/germany> (last access: 01.02.2018). – Title from the screen.

Навчальне видання

Новікова Людмила Вікторівна
Заварза Тетяна Володимирівна
Тоцька Катерина Миколаївна
Бервено Сергій Миколайович

ПОРІВНЯЛЬНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Навчально-методичний посібник

Коректор *А. І. Самсонова*
Комп'ютерне верстання *Н. О. Ваніна*
Макет обкладинки *М. В. Правик*

Формат 60×84/16. Ум. друк. арк. 7,80. Наклад 100 пр. Зам. № 5/18.

Видавець і виготовлювач
Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна,
61022, м. Харків, майдан Свободи, 4.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 3367 від 13.01.2009

Видавництво ХНУ імені В. Н. Каразіна
Тел. 705-24-32